فضيلة الشيخ محمد باي بلعالم

مرجع الفروع إلى التأصيل

من الكتاب والسنة والإجماع الكفيل

الجزء التاسع

دار الوعي
للنشر والتوزيع

دار الــوعي
للنشر والتــوزيع
حي الثانوية – رقم 142ب – الروبية - الجزائر
فاكس 15 47 85 021
021 85 47 10
elwaai06@hotmail.com
elwaai@maktoob.com

مرجع الفروع إلى التأصيل
من الكتاب والسنة والإجماع الكفيل

شرح على نظم خليفة بن حسن السوفي
على نظم خليل المسمى جواهر الإكليل
الجزء التاسع

فضيلة الشيخ محمد باي بلعالم

ردمك: ISBN: 978-9947-862-25-4
رقم الإيداع القانوني: 833-2009
التصنيف الموضوعي: 216 (الفقه الإسلامي وأصوله)
304 ص، 17 × 25 سم
الطبعة الأولى 1430هـ = 2009م

بسم الله الرحمن الرحيم

مرجع الفروع إلى التأصيل

من الكتاب والسنة والإجماع الكفيل

الجزء التاسع

صدر هذا الكتاب بدعم من وزارة الثقافة
في إطار الصندوق الوطني لترقية الفنون والآداب

المحتوى



باب الهبة

«تمليكُ شيءٍ دونَ تعويضٍ هِبَهْ ... ولـلـثَّـواب الأُخْـرَوِيِّ صَـدَقَـهْ»

«في كلِّ مملوكٍ تصحُّ يُنقَلُ ... مِـنْ ذِي تَـبَـرُّعٍ لـهُ يُـؤَهَّـلُ»

«وإنْ يكنْ دَيناً وَكلباً ما نَحَلْ ... أو يكُ في عينٍ أو القَدْرِ جُهِلْ»

«وهْـوَ إبـراءٌ إنِ الـدَّيـنُ وُهِـبْ ... لـمـن عليهِ فقَبولُهُ يَجِبْ»

«وإنْ يـكـنْ لـمـنْ سِـوَاهُ نَـحَـلا ... فحكمُهُ كَرَهْنِ دَيْنٍ جُعِلا»

«أو كانَ رهناً لم يُجِزْهُ المرتَهِنْ ... وإنْ أبَى وأيْسَرَ الَّذِي رَهَنْ»

«كذاكَ في العُسْرِ إذا ما رَضِيَا ... مُـرتَـهِـنٌ ذاكَ وإلا قُـضِـيَـا»

«بفكِّه عليهِ لا إن جَهِلا ... إنْ كانَ ذاكَ الدَّينُ مما عجلا»

«وإن يكنْ تعجيلُهُ لما يَحِلْ ... بقيَ في الرَّهن إلى انقضا الأَجَلْ»

«بصيغةٍ نحو وهبت أو بما ... رادفها من كل فعل افهما»

«كأن يحلي ابنه لا بابني ... في عرصتي مع قوله دار ابني»

«وحاز موهوب له ما ذكرا ... وإن بلا إذن وعنه أجبرا»

باب في بيان الهبة وأحكامها وما يتعلق بها

معنى الهبة شرعاً:

قوله: (تمليك شيء دون تعويض هبه) الهبة أي: حقيقتها شرعا: تمليك لذات بلا عوض أي: لوجه المعطى بالفتح فقط أو له ولثواب الآخرة معا بقرينة قوله: (وللثواب الأخروي صدقه) أي: والتمليك لذات بلا عوض لثواب الله تعالى في الدار الآخرة، صدقة وهو معطوف على محذوف أي: الهبة تمليك بلا عوض لوجه المعطى والهبة لثواب الآخرة صدقة.

في ماذا تصحُّ الهبة:

(في كل مملوك تصح ينقل) أي: وصحت الهبة في كل مملوك للواهب ينقل أي: يقبل ملكه النقل شرعا، فلا تصح في مدبر وأم ولد واستمتاع بزوجة أو سرية، وتعقب بجواز هبة ما لا يجوز نقل ملكه كجلد ضحية. وأجيب بأنه قابل للنقل بغير البيع ونحوه.

ممن تصح الهبة:

وإنما تصح (من ذي تبرع له يؤهل) أي: ممن له تبرع بها أي: الذات الموهوبة، فلا تصح من صبي ولا مجنون ولا سفيه ولا رقيق ولا مفلس، ولا بملك الغير مطلقا ولا لزوجة أو مريض بما زاد على ثلث مالهما.

(وإن يكن دينا وكلبا ما نحل. أو يك في عين أو القدر جهل) أي: وتصح هبة المملوك إن كان معلوما، بل وإن كان مجهولا، ففي المدونة: الغرر في الهبة لغير الثواب جائز في البيع، فمن وهب لرجل مورثه من فلان وهو لا يدري كم هو سدس أو ربع، أو وهبه نصيبه من دار أو جدار وهو لا يدري كم ذلك فذلك جائز، وتصح هبة المملوك إن جاز بيعه، بل وإن كان كلبا مأذونا فيه، وسواء كان الموهوب شيئا موجوداً في الخارج أو كان دينا في ذمة المدين (وهو إبراء إن الدين وهب. لمن عليه فقبوله يجب) وهو أي: تمليك الدين أو هبته إبراء أي: إسقاط للدين عن ذمة مدينه وتفريغ لها منه إن وهب الدين لمن هو أي: الدين ثابت عليه أي: المدين، ظاهره أنه لا يحتاج لقبول المدين وبه قال أشهب - رحمه الله -، وصدر في اختصار المتيطية بأنه إن لم يقبل حتى مات أي: الواهب بطلت وهذا قول ابن القاسم -رحمه الله تعالى -.

(وإن يكن لمن سواه نحلا) أي: وإن لم يهب الدين لمن هو عليه بأن وهبه لغيره (فحكمه كرهن دين جعلا) أي: فهبته لغير مدينه كالرهن للدين في توقف قبضه على إشهاده بذلك وعلى أن يجمع الواهب بين الموهوب له وبين المدين. ودفع ذكر الدين للموهوب له إن كان له ذكر.

(أو كان رهنا لم يحزه المرتهن. وإن أبى وأيسر الذي رهن. كذاك في العسر إذا ما رضيا ... إلخ) أي: وتصح هبة المملوك إن لم يكن رهنا، بل وإن كان رهنا في حق لم يقبض أي: لم يقبضه المرتهن ولا غيره من راهنه حتى وهبه لغير مرتهنه فالموهوب له أحق به من مرتهنه وقد أي: سر راهنه بالدين المرهون فيه، فإن كان معسرا فمرتهنه أحق أو لم يوسر راهنه ورضي مرتهنه بدفعه للموهوب له (وإلا) أي: وإن لم يرض مرتهنه بدفعه للموهوب له وراهنه موسر (قضيا) عليه أي: الراهن (بفكه عليه) أي: الرهن من الحق المرهون فيه ودفعه للموهوب له (لا إن جهلا. إن كان ذاك الدين مما عجلا) أي: إن كان الدين المرهون فيه مما أي: الدين الذي يعجل أي: يقضى على مستحقه بقبوله قبل حلول أجله إن عجله المدين بأن كان عينا مطلقا أو عرضا من خصوص قرض.

(وإن يكن تعجيله لما يحل. بقي في الرهن إلى انقضا الأجل) أي: وإن لم يكن الدين مما يعجل بأن كان عرضا من بيع بقي الرهن بيد مرتهنه رهنا لما بعد تمام الأجل للدين فيقضي الراهن الموسر الدين المرهون فيه، ويدفع الرهن للموهوب له، وليس للراهن الواهب أخذ الرهن من المرتهن ودفعه للموهوب له قبل تمام الأجل والإتيان برهن آخر ثقة عوضا عنه لتعلق حق المرتهن بعينه، وصلة في كل مملوك تصح.

صيغ الهبة:

(بصيغة نحو وهبت أو بما. رادفها من كل فعل أفهما) أي: بصيغة من مادة الهبة كوهبت وأنا واهب، وهذا موهوب أو هبة وأنت موهوب لك كذا أو بلفظ مفهمها أي: الهبة من غير مادتها كأعطيت ومنحت وبذلت ونحلت. إن كان مفهمها قولا، بل وإن كان مفهمها مصورا بفعل، فأيُّ شيء دل على الرضى اعتبر (كأن يحلي ابنه) أي: كتحلية ولده (لا) تنعقد الهبة بقول الأب لابنه (ابن) فعل أمر من البناء (في عرصتي. مع قوله) أي: الأب الذي أمر ابنه بالبناء هذه (دار ابني) فإذا مات الأب فلا يختص الابن بالأرض التي بناها بل يشاركه فيها الورثة، وللابن قيمة بنائه منقوضا.

حيازة الموهوب:

(وحاز موهوب له ما ذكرا. وإن بلا إذن وعنه أجبرا) أي: وحيز الموهوب من واهبه وإن كان حوزه بلا إذن من واهبه لخروج الموهوب من ملكه وصيرورته ملكا للموهوب له ومالا من أمواله إذا قبله وإن امتنع الواهب من دفعه للموهوب له أجبر عليه أي: على تسليمه للموهوب له فيقضى عليه بذلك إن منعه أياها.

ثم قال رحمه الله:

«وبطلت إن حوزها تأخرا   لما من الدين المحيط قدرا»

«أو كان واهب لشان وهبا   فهي له بالحوز عند أشهبا»

«كذا إذا أعتقها أو أولدا   فقيمة لا يستحق أبدا»

«أو صاحب الواهب ما قد بذله   هدية أو مع شخص أرسله»

«فمات أو مات الذي قد عينت   له ولم يشهد بكل بطلت»

«كما إذا دفعت مالا مطلقا   لمن به عليك أن يصدقا»

«بغير إشهاد فمت أو حصل   قبل النفوذ مانع فقد بطل»

«أوباعها الواهب بعد أن عقد   من قبل أن يعلم ما به قصد»

«وإن يكن بعد فللمعطي الثمن   تروى بفتح الطا وكسر للفطن»

«كإن أصيب بجنون أو مرض   واتصلا بموته وإن قبض»

«أو كان للمودع شيء نحلا   ولحصول موته لن يقبلا»

«وصح بعد موته إن أخذه   ليروى ثم بعد أنفذه»

«أو جد في القبض أو أن يزكيا   شاهده وقبله توفيا»

«أو باع أو وهبها أو حررا   بتا إذا أشهد ثم أظهرا»

«أو كان لم يعلم بها الموهوب له   إلا بعيد الموت فهي معمله»

«وحوز مستعير أو من أخدما   يصح كالمودع حيث علما»

«لا غاب مستأجر ومرتهن   إلا إذا الأجرة أعطى فاستبن»

«ولا إذا عادت إليه بعد ما   حيزت بقرب قبل عام تمما»

«وهو بمن آجرها أو أرفقا   بهبة لا بعد عام حققا»

«أو كان قد عاد لها مختفيا   أو عاد ضيفا وبها توفيا»

ما يبطل الهبة:

قوله: (وبطلت إن حوزها تأخرا. لما من الدين المحيط قدرا) أي: وبطلت الهبة إن تأخر حوزها لحصول دين محيط بمال الواهب فالدين أولى والصدقة باطلة (أو كان) إن تأخر حوزها من الموهوب له حتى وهب الواهب الشيء الذي وهبه لشخص (ثان) غير الموهوب له الأول (فهي له بالحوز عند أشهبا) أي: وحاز الهبة الموهوب له الثاني فقد بطلت هبتها للأول عند أشهب ومحمد وفي أحد قولي ابن القاسم وظاهره علم الأول بالهبة له وفرط في حوزها أم لا مضى من الزمان ما يمكن فيه الحوز أم لا وهو كذلك قال في العاصمية:

ومن يصح قبضه وما قبض   معطاه مطلقا لتفريط عرض
يبطل حقه بلا خلاف   إن فاته في ذلك التلافي

(كذا إذا أعتقها) أي: أو أعتق الواهب الرقيق الموهوب قبل حوزه الموهوب له (أو أولد) الواهب الأمة قبل حوزها الموهوب له (وقيمة لا تستحق أبدا) أي: ولا قيمة للموهوب له على الواهب في المسائل الثلاثة (أو صاحب الواهب ما قد أرسله. هدية) أي: أو استصحب الواهب هدية لشخص في بلد آخر كمكة المشرفة فمات الواهب قبل دفعها للموهوب له فتبطل الهدية وترجع لورثته لموته قبل حوزها عنه (أو مع شخص أرسله) أي: أو أرسلها أي: الهدية المهدي مع رسول للمهدى له (فمات) المهدي قبل أن يدفعها الرسول للمهدى له فتبطل لموت مهديها قبل حوزها عنه (أو مات) الموهوب له (الذي قد عينت) الهدية (له) قبل أن يحوزها (ولم يشهد بكل بطلت) أي: إن لم يشهد المهدي بأنه أهدى ما استصحبه أو أرسل إلى المهدى إليه المعين، فإن كان أشهد على ذلك فلا تبطل بموت المهدي ولا بموت المهدى له، فتدفع للمهدى له في صورة موت المهدى ولورثة المهدى له في صورة موته نفسه وشبه في البطلانبموت المعطي قبل قبض المعطى له فقال: (كما إذا دفعت مالا مطلقا. لمن به عليك أن يصدقا. بغير إشهاد فمت... إلخ البيت أي: كأن دفعت لمن أي: شخص مالا يتصدق عنك بذلك المال على الفقراء مثلا وأنت صحيح ولم تشهد على ذلك، فإن مت أي:ها الدافع قبل قبض الفقراء

المال بطلت الصدقة ورجعت لورثتك، ومفهوم عدم الإشهاد أنك إن أشهدت على ذلك فلا تبطل الصدقة بموتك قبل قبضها وهو كذلك كما وقع النص على ذلك في المدونة للإمام مالك ﷺ (أو باعها الواهب بعد أن عقد. من قبل أن يعلم ما به قصد) أي: أو باع واهب موهوبه قبل علم الموهوب له بهبته له فللموهوب له رد بيعه في حياة الواهب وأخذ الموهوب بعينه وله إمضاؤه وأخذ ثمنه. قال ابن غازي: في بعض النسخ - أي: نسخ الأصل - لا إن باع واهب قبل علم الموهوب له بأداة النفي والشرط، وبه يستقيم الكلام، ولا يمنع عطف أو جن وما بعده على المثبتات والعاقل يفهم. اهـ.

(وإن يكن) باع الواهب الموهوب (بعد) علم الموهوب له بهبته له (ف) بيعه ماض لا يرد و(للمعطي الثمن. تروى) أي: المدونة (بفتح الطاء) اسم مفعول أي: الموهوب له (و) تروى بـ (كسر) أي: الطاء اسم فاعل أي: الواهب (كأن أصيب بجنون أو مرض. واتصلا بموته وإن قبض) أي: وبطلت الهبة إن جن الواهب قبل حوزها الموهوب له أو مرض الواهب قبل حوز الموهوب له واتصلا أي: الجنون والمرض بموته أي: الواهب، ومفهومه أنه إن صح من مرضه صحة بينة أو أفاق من جنونه إفاقة بينة فلا تبطل الهبة فللموهوب له قبضها منه بعد صحته أو إفاقته.

(أو كان للمودع شيء نحلا. ولحصول موته لن يقبلا) أي: أو وهب المودِع بالكسر الوديعة لشخص مودَع بالفتح ولم يقبل المودع بالفتح الموهوب له الهبة بأن لم يقل: قَبِلْتُ لموته أي: الواهب بطلت الهبة، فإن قبلها قبل موته صحت لصحة حوزها بعد قبولها.

(وصحَّ بعد موته إن أخذه. ليتروى ثم بعد أنفذه) أي: وصح القبول بعد موت الواهب إن قبض الموهوب له الشيء الموهوب ليتروَّى في أمرِه هل يقبل أم لا ثم قبل بعد موت الواهب وأولى قبله، وكلام التتائي غيرُ ظاهرٍ، والفرقُ بين هذه والتي قبلها أنه في التي قبلها استمرَّ على القبض الذي للوديعة، وفي هذه حصل إنشاء القبض بعد الهبة وهو أقوى (أو جد) الموهوب له في القبض للهبة والواهب يمنعه حتى مات (أو أن يزكيا. شاهده) أي: الشخص الموهوب له أو الشيء الموهوب

حين أنكر الواهب الهبة فأقام الموهوب له شاهدين بها واحتاجا للتزكية فجد في تزكيتهما (وقبله توفيا) أي: توفي الواهب قبل التزكية فإن الهبة ماضية وذلك حوز، وظاهره ولو طال زمن التزكية، فقوله: أو جد عطف على قبض، والمراد بالشاهد الجنس، والفرق بين الهبة والرهن خروج الموهوب عن ملك ربه دون الرهن، وظاهره أن جده في شاهد الحوز لا يكون حكمه كذلك وهو ظاهر.

(أو باع أو وهبها) قبل قبض الهبة وإن لم يقبض الموهوب المشتري والموهوب فإنها تكون ماضية (أو حررا بتا) أي: أو أعتق الموهوب له الهبة ولو لأجل (إذا أشهد) في الثلاث على ما فعل (ثم أظهرا) أي: أعلن في الأخيرتين عند الحاكم، وأما الأول فيكفي فيه الإشهادُ للتشوف للحرية وانظر ما فائدة الإعلان في الأخيرتين مع الإشهاد، ولعله لأنه كالحوز والإشهاد لإثبات ما ادعاه، وظاهر قوله: أعتق أن الكتابة والتدبير ليسا كالعتق (أو كان لم يعلم) بالبناء للمجهول ونائب الفاعل قوله: (بها الموهوب له) بالهبة (إلا بعيد الموت فهي معمله) أي: إلا بعد موته أي: الموهوب له أي: لم يعلم بها الموهوب له في حياته فلما مات علم بها وارثه إن كان حرا وسيده إن كان عبدا فلا تبطل ويأخذها من ذكر، فالمرادُ لم يقع علم بها إلا بعد موت الموهوب له والمتصف بالعلم هو وارثه لا هو لعدم إمكانه بعد موته، وأما مسألة الشارح الذي يرجع ضمير موته للواهب فالحكم فيها البطلان كما قدمه الناظم ولا يعذر فيها بعدم العلم ففي كلام الشارح نظر، ومفهومه أنه إذا علم بها قبل وتركها حتى مات فتبطل وظاهر النقل الصحة أيضا وظاهره ولو ترك قبضها تفريطا فيكون كقبضها ليتروى فلو قال: أو لم يقبضها حتى مات لشمل ذلك.

(وحوز مستعير أو من أخدما. يصح) أي: وصح حوز مخدم يهبه سيده لغير من أخدمه ومستعير للموهوب له فيصح حوزهما له مطلقا علما بالهبة أم لا تقدما على الهبة أو صاحباها؛ لأنهما إنما حازا لأنفسهما وليس لهما أن يقولا: لا نحوز للموهوب له، وأما لو تقدَّمت الهبةُ عليهما فالحقُّ للموهوب له في المنفعة، وحينئذٍ فلا يتأتى إخدامٌ ولا إعارة، ولا شك في صحة حوزهما له حينئذٍ إن رضيا بالحوز له، واعترض المواق قول الأصل مطلقا بأن مذهب المدونة أنه لا بد من علمهما ورضاهما.

(كالمودع حيث علما) أي: وصح حوز مودع - بالفتح - لوديعةٍ وهَبَهَا مالكُها لغير المودع إن علمَ بالهبة ورضيَ لا إن لم يعلم بها حتى مات الواهب فتبطل، وإنما اشترط علمه؛ لأنه قبل علمه حافظ للواهب وبعد علمه صار حافظا للموهوب له، والفرقُ بينه وبين المخدم والمستعير على ما مشى عليه الناظمُ تبعاً لأصله أنَّ هذين حازا لنفسهما، ولو قالا: لا نحوزُ للموهوب له لما التفت إلى قولهما إلا أن يبطلا ما لها من المنافع وهما غير قادرين على ذلك لتقدُّم قَبولهما ولا يقدران على رد ما قبلاه أي: أنه ابتداء عطية منهما للمالك فلا يلزمه قبولها فصار حوزهما معتبرا معتدّاً به والمودع لو شاء قال: خذ ما أودعتني لا أحوزه لك (لا غاصب) لشيء وهبه مالكه لأجنبي حال الغصب فلا يعتبر حوز الغاصب للموهوب له؛ لأنه ليس بوكيل عنه ولا أمره به الواهب فإن أمره به الواهب ورضي بحوزه للموهوب له صح؛ لأنه صار كالمودع ولا حوز (مستأجر) - بالكسر - لجولانِ يدِ المؤجر في الشيء الموهوب بقبض أجرته.

(و) حوز (مرتهن) - بكسر الهاء - لا يصح حوزه للموهوب له الأجنبي لقدرته على الرد وقبضه إنما هو للتوثُّق لنفسه ففارق المودع فإذا مات الواهب فالرهن لورثته، وإذا وهب الأجرة اكتفى بحوز المستأجر وصحَّ كما أشار له بقوله: (إلا إذا الأجرةُ أعطا فاستبن) ولو عبَّرَ بها كان أولى وبعد ذلك يرد عليه أنه صادق بهبتها للموهوب له بعد قبضها وليس بمراد؛ إذ هبتها إنما تكفي في حوز المستأجر إذا كان الموهوب له يقبضها بعد الهبة يوما بيوم، وأمَّا إن وهبها الواهب للموهوب له بعد ما قبضها من المستأجر فلا يكون حوز المستأجر حوزا له ذكره ابنُ ناجي، وقد يقال: إنَّ قيدَ كون هبة الأجرة قبل القبض مأخوذٌ من كلام المؤلفلانها بعد القبض لا تسمَّى أجرةً وإنما تصيرُ مالا مستقلا وعطف على قوله: لا غاصب معطوفا محذوفا وهو (ولا) واهب (إذا عادت) الهبة كان لها غلة أم لا (إليه) أي: إلى الواهب (بعد ما حيزت) أي: بعد حوز الموهوب له إياها (بقرب) من حوزه بأن يكونَ (قبل عام تمما) ولا يقال: المعطوف في بطلانِهِ تفصيل بخلاف المعطوف عليه؛ لأنا نقول: المعطوف هو الرجوع المقيَّد بالقُرب ولا شك في بطلانها به لدلالتِهِ على أنَّ الواهبَ تحيَّلَ على إسقاط الحيازة بذلك، وبيَّنَ رجوعَهَا له بقوله:

(وهو بأن آجرها) الموهوب له للواهب (أو أرفقا) الموهوب له الواهب (بهبة) أي: أعادها له على وجه الإرفاق عارية أو عمرى أو إخداماً فهو مبنيٌّ للفاعل كالفعل الذي قبله كما في ابن غازي؛ لأنَّ في كلٍّ منهما ضميرا مستترا عائدا على الموهوب له، وقال الحطاب: أرفق ماضي مبني للمفعول من الأفعال اهـ وانظر ما وجه ارتكابه مع مخالفته لظاهر سياق المصنف، وذكر مفهوم بقرب بقوله: (لا بعد عام حققا) أي: بخلاف رجوعها له بما ذكر بعد مضيٍّ سنة من حوزها فلا تبطل كان لها غلة أم لا لطول مدة الحيازة، وموضوع المسألة أن الهبة لغير المحجور بدليل ذكر الهبة له بعد وهذا يشبه الاستثناء المنقطع؛ لأن هذا لم يدخل فيما قبله كما قال بعض وفيه نظر؛ لأنَّ هذا لا يقالُ فيه: إخراج بل هما أمران متقابلان تأمل قاله بعض، والصدقة كالهبة في القسمين المذكورين، وهذا بخلاف الرَّهن فيبطل برجوعه للراهن بعد سنة من حوزه كما أشار له الشارح، وبخلاف الوقف إذا عاد إليه بعد صرفه فلا يبطل كما قدمه الناظم ولو بقرب، وعطف على معنى (لا) بعد عام حققا أي: بخلاف إن رجعت بعد عام قوله: (أو كان قد عاد لها) الواهب إلى عقار وهبه (مختفيا) من الموهوب له بعد حوزه بأن وجد الدارَ الموهوبةَ خاليةً فسكَنَهَا ولم يعلم الموهوب له (أو عاد) له بعد حوزه (ضيفا) عنده أو زائرا (وبها توفيا) أي: فمات الواهب في رجوعه المذكور كله فلا تبطل الهبة رجع عن قرب أو بعد بخلاف الرهن لجولان يد الراهن.

قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإن يعد لواهب ما قد نحل	بالقرب يبطل ما من الحور حصل
مستأجرا أو مرفقا لا بعد إن	يطول بعد الحوز كالحول الزمن
لا إذا بالدار ضيفا باتا	أو اختفى لخيفة فماتا

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وأحد الزوجين صح أن يهب	منه لزوجة متاعا مكتسب»
«وهبة الزوجة مسكنا تصح	لزوجها لا العكس فهو مطرح»
«ولا إن الموهوب عنده بقا	إلا لمحجور لديه مطلقا»
«إلا الذي كالنقد لم يعين	ولو مع الختم ودار المسكن»

«إلا إذا سكناه كان في الأقل مع الأكثر له فمستحل»
«وبطل النصف بسكناه فقط وكله بسكنى جله سقط»
«وجازت العمرى بكل ما ملك بلفظ أعمرتك أو من ورثك»
ورجعت ملكا إلى المعمر أو وارثيه بعد موت المعمر»
كقوله محبس عليكما وهو ملك للأخير منكما»
«لا عقد رقبى فحرام يسترد كصاحبي دارين قالا في أمد»
«إن مت قبلي فهما لي معا ولك إن قبلك موتي وقعا»
«كهبة النخل وثمرا عزله سنين والسقي على الموهوب له»
«أو فرس لمن بها يغزو فقط سنين لإنفاق عنه مشترط»
«ولا يبيعه لبعد الأجل فمنعه لغرر فيه جل»
«ولأب من نجله اعتصارها كأم أعطت ذا أب لا غيرها»
«وإن به جن وإن تيتما في المذهب المختار عند العلما»
إلا بما به أريد الآخره كصدقات دون شرط صادره»
«إن لم تفت لا بحوالة تعن في السوق بل بزيد أو نقص تبن»
«ولم يكن لأجلها قد أنكحا أو لم يداين قصد ما قد منحا»
«أو ثيبا لما يطأ أو يمرض ومرض الواهب ذاك يقتضي»
«إلا إذا عن هذه الأحوال وهبه أجز بلا إشكال»
«كذا على المختار إن زال المرض فالأب في اعتصارها لا يعترض»

هبة أحد الزوجين للآخر:

قوله: (وأحد الزوجين صح أن يهب. منه لزوجة متاعا مكتسب) أي: وصح الحوز في قبض ليتروى وفي هبة أحد الزوجين للآخر متاعا وإن لم يرفع يده عن هبته على الأول للضرورة وعلى الثاني فكلامه مفيد للصحة واعتبار الحوز لا للصحة فقط خلافا لما يفهم من كلام الشارح (وهبة الزوجة مسكنا تصح. لزوجها لا) يصح (العكس) وهو هبة الزوج دار سكناه للزوجة؛ لأنَّ السُّكنى للرجل لا للمرأة فإنها تبع لزوجها، ومثلُ هبة أحد الزوجين للآخر هبةُ أمِّ الوَلَد لسيِّدها وهبته لها كما في

الجزيري وعطف على قوله: لا العكس بقوله: (ولا إن الموهوب عنده بقا) أي: ولا إن بقيت الهبة بمعنى الشيء الموهوب عنده أي: عند واهبها حتى حصل له مانعٌ كموت أو إحاطة دين فإنها تبطلُ لفوت الحوز سواءٌ علم الموهوب له بها أم لا، والمراد بها في هذه وفي قوله: ولا إذا عادت الشيء الموهوب المفهوم من الهبة فلا يحتاج إلى أن في كلامه استخداماً حيث استعمل الظاهر أوَّلَ الباب في الهبة بمعنى وأعاد ضميري عادت وبقيت عليهما بمعنى آخر وهو الموهوب، ثم في المصنف حذف شيئين أي: ولا إن بقيت عنده لكل شخص موهوب له وفي كل شيء موهوب، دلَّ على الأول الاستثناء في قوله: (إلا لمحجور لديه مطلقا. إلا الذي كالنقد لم يعين. ولو مع الختم) قد علمت أن كلا من الاستثناءين مستثنى من مقدر أي: ولا إن بقيت عنده لكل شخص إلا لمحجوره في كلِّ شيءٍ موهوب إلا ما لا يعرف إلخ، والمعنى أنه إذا وهب لمحجوره هبةً واستمرَّت عند الواهب إلى أن فلس أو مات فإنها لا تبطل؛ لأنَّ الواهبَ هو الذي يحوز لمحجوره، وسواء كان المحجور صغيراً أو سفيهاً، وسواء كان الوليُّ أبا أو وصيا أو مقدما من قبل القاضي إلا أن يكون الواهب وهب لمحجوره شيئا لا يعرف بعينه كالدراهم والمكيلات والموزونات وأبقاها تحت يده إلى أن فلس مثلا فإنها تبطل ولو ختم عليها بختمه بحضرة الشهود على المشهور وبه العمل، نعم إن ختم عليها وحازها له عند غيره إلى أن مات أو فلس فإنها تصح.

(ودار المسكن. إلا إذا سكناه في الأقل... إلخ البيتين المتضمنين قول الأصل: ودار سكناه إلا أن يسكن أقلها ويكري له الأكثر وإن سكن النصف بطل فقط والأكثر بطل الجميع. هذا معطوف على ما من قوله: ما لا يعرف فلا تصحُّ هبتُها لمحجوره ما دام الواهبُ ساكناً، فلو سكن الأقل وأكرى لمحجوره الأكثر فلا يضر وتصير كلها صدقة على المحجور، فإن سكنَ النصف وأكرى له النِّصف الثاني فإن ما سكنه تبطل الصدقة فيه وما أكراه له تمضي صدقته للمحجور، فإن سكن الواهبُ الأكثر وأكرى له أقلها فإن الصدقة كلها تبطل، وكلامُ المؤلِّف في المحجور، وأما لو وهب الأب دار سكناه لكبار ولده فلا يبطل منها إلا ما سكنه فقط ويصح

ما حازه الولد كان كثيرا أو يسيرا والوقف مثل الهبة في ذلك. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

والأب للصغير حوزه قبل	إلا لدار السكنى فالحوز حظل
كذلك النقد وكل المثليات	فاستثنها من حوز الاب للهبات
وإن يكن سكن نصفها يصح	له وما زاد فالإبطال وضح

العُمرى:

قوله: (وجازت العُمرى بكل ما ملك) لما تكلم على الهبة أتبعها بالعمرى.

معنى العمرى لغة:

وهي- بضم العين وسكون الميم مقصورة - مأخوذة من العُمر لوقوعه ظرفا لها وأفردها عن الهبة إشارة للفرق؛ إذ الهبةُ تمليكٌ للذات وهذه للمنافع.

معنى العمرة اصطلاحاً:

وعرَّفها ابن عرفة بقوله: " هي تمليك منفعة حياة المعطي بغير عوض إنشاء".

أخرج بالمنفعة: إعطاء الذات، وأخرج بحياة المعطي: الحبس والعارية والمعطى بفتح الطاء، وظاهره أن تمليك المنفعة مدة حياة المعطي بكسرها ليس بعمرى حقيقة، وأخرج بقوله: بغير عوض ما إذا كان بعوض فإنه إجارةٌ فاسدة، وقوله: إنشاء أخرج الحكم باستحقاق العمرى.

حكم العمرى:

حكمها الندب، وإنما عبَّر المؤلِّفُ بالجواز دون الندب؛ لأنه الأصلُ الأصيل وليتأتَّى له الإخراجُ المذكور في قوله: لا عقد رقبى.

صِيَغُ العُمرى:

(بلفظ أعمرتك أو من ورثك) يعني أن العمرى تكونُ بلفظ العمرى وبغيرها من

ألفاظ العطايا كقوله: أعمرتك داري أو أسكنتك ونحو ذلك أو أعمرت وارثك، أو أعمرتك ووارثك وبعبارة كأعمرتك أو ووارثك كذا ينبغي أن يكون بواو العطف بعد أو أي: كأعمرتك فقط أو أعمرتك وواورثك فهما مثالان انتهى، ولنا أن نجعلَ (أو) مانعةَ خلو لا مانعة جمع فيصدق بالصور الثلاث وهذا أولى من كلام ابن غازي (ورجعت ملكا إلى المعمر. أو وارثيه بعد موت المعمر) يعني أن العمرى بمعنى الشيء المعمر ترجع بعد انقراض العقب للمعمر ملكا أو لوارثه، وسواء كانت معقبة أم لا على المعتمد، وقيل: المعقبة ترجع مراجع الأحباس للأقرب فالأقرب ولا ترجع للمعمر، والمراد وارثه يوم الموت لا يوم المرجع مثلا لو مات المعمر - بكسر الميم- وله ولد وأخ فلم يمت المعمر بالفتح حتى مات الولد فإنها تدفع لورثته ولا تدفع للأخ.

(كقوله: محبس عليكما. وهو ملك للأخير منكما) التشبيه بين هاته والتي قبلها في الجواز أي: في جواز رجوعها في العمرى ملكا ورجوعها للآخر في الحبس ملكا، والمعنى أنه إذا قال لرجلين: عبدي هذا حبس عليكما وهو للآخر منكما جاز ذلك ويكون للآخر ملكا يفعل فيه ما يشاء من بيع وغيره وكتب بعضهم ما نصه قوله: ملك ليس بكلام المحبس بل فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أي: رجع أو الرجوع ملك، وقال ابن غازي: ملكا منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت انتهى أي: رجعت ملكا للمعمر أو وارثه في مسألة العمرى وللمتأخر من المحبس عليه في مسألة الحبس اهـ وتأخيره هنا ليكون نصا في رجوعه لمسألة الحبس أيضا المحتاج إلى طلب ذلك آكد؛ لأنه لو قدمه لم يكن في ذلك نصوصية على ذلك؛ إذ التشبيه محتمل، فلو أسقط وهو لآخركما فإنه إذا مات أحدهما رجع للآخر حبسا، فإذا مات الآخر فهل يرجع مراجع الأحباس أو يرجع ملكا للمحبس أو وارثه.

الرقبى:

(لا عقد رقبى فحرام يسترد) عطف على العُمرى والمنع ضد الجواز، وقد أشار إلى بيان حقيقتها العرفية بالمثال بقوله: (كصاحبي دارين قالا في الأمد. إن مت

قبلي فهما لي معا. ولك إن قبلك موتي وقعا) أي: كصاحبي دارين قال كل واحد منهما لصاحبه: إن مت قبلك فداري حبسٌ عليك فهذا لا يجوز؛ لأنه خطر، ولأنهما خرجا عن وجه المعروف إلى المخاطرة، وإذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسخ وإن لم يطلع عليه إلا بعد موته رجعت له أو لوارثه ملكا ولا ترجع مراجع الأحباس؛ لأنه عقد باطل.

(كهبة النخل وثمرا عزله. سنين والسقي على الموهوب له) هو تشبيه في المنع يعني أن من وهب شخصا نخلا واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سنين معلومة وشرط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنين فهذا لا يجوز؛ لأنه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه؛ لأن سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة، ولأنه كمن باع نخلا واستثنى ثمرتها أعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الأعوام فهذا لا يجوز؛ لأنه غرر، ولأنه لا يدري ما يصير النخل إليه بعد تلك الأعوام فهو من باب أكل أموال الناس بالباطل، وفهم من قوله: واستثناء ثمرتها أنه لو كان المستثنى بعض ثمرتها لا كلها لجاز ذلك، ومن قوله: والسقي على الموهوب أنه لو كان السقي على الواهب أو على الموهوب ولكن بماء الواهب لجاز ذلك.

وقوله: كهبة نخل أي: شيء يحتاج إلى سقي وعلاج، ولا مفهوم لسنين خلافا للبساطي؛ لأن العلة الغرر، وإذا وقع ونزل فإن اطلع على ذلك قبل التغير فيرجع الموهوب له بما أنفق والثمرة والأصول لربها، وإن فاتت بتغير ملكه الموهوب له بقيمته يوم وضع يده ويرجع على الواهب بما أكله إن عرف وإلا فبقيمته تأمل.

(أو فرس لمن بها يغزو فقط. سنين والإنفاق عنه مشترط. ولا يبيعه لبعد الأجل... إلخ البيت يعني وكذلك لا يجوز للشخص أن يدفعَ فرساً لمن يغزو عليه سنين معلومة بشرط أن ينفقَ عليه المدفوع إليه من عنده في تلك السنين ويكون له بعد ولا يبيعه إلا بعد الأجل؛ لأنه باع الفَرَسَ بالنَّفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس إلى ذلك الأجل أم لا فتذهب نفقته باطلا فهذا غرر ومخاطرة، والواو في قوله: ولا يبيعه واو الحال والحال قيد أي: شرط في عاملها وصاحبها أي: والحال أنه شرط عليه أن لا يبيعه إلا بعد الأجل، فكلامُ المؤلِّف مُساوٍ لكلام

المدوَّنة، وفي تعقب البساطي له نظر، ولا مفهوم لقوله: ولا يبيعه أي: أن لا يملكه لبعد الأجل أعمُّ من البيع، وينبغي إذا أسقط الشرط صح وإذا وقع ونزل فإن اطلع على ذلك قبل مُضيِّ الأجل خُيِّرَ ربُّ الفَرَس إما أن يسقط الشرط وتكون الفرس لمن أعطيت له أو يأخذه منه ويؤدِّي للرجل ما أنفق عليه، وإن مضى الأجلُ كانت الفرس للآخذ بتلا ولا قيمة عليه.

من يحق له الرجوع في الهبة:

(ولأب من نجله اعتصارها) أي: وللأب فقط لا الجد اعتصارها أي: الهبة من ولده الحر الذكر والأنثى صغيرا أو كبيرا، غنيا أو فقيرا أي: أخذها منه جبرا بلا عوض ولو حازها الابن بأن يقول: رجعت فيما وهبته له أو أخذتها أو اعتصرتها فلا يشترط لفظُ الاعتصار على الأظهر لعدم معرفة العامة له غالبا وليس في الحديث ما يدل على شرط لفظ الاعتصار. قال في أسهل المسالك:

واعتصر الأب من الولد العطا   ما لم يداين أو يهبه أو يطأ

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وجاز للأب اعتصار ما وهب   إلا لدين أو نكاح أو وهب
كذا إذا باع والام تعتصر   إلا اليتيم فاعتصاره حظر

(كأم) لها الاعتصار لما وهبته لولدها فقط دون الجدة والخالة والأخت، لكن محل جواز اعتصار الأم حيث (أعطت) صغيرا (ذا أب) لا يتيما فليس لها الاعتصار منه، وسواء كان الابنُ والأب معسرين أو موسرين أو أحدهما (وإن) كان الأب (به جن) أي: مجنونا جنونا مطبقا فلا يمنع جنونه الاعتصار (وإن تيتما) الولد بعد هبتها له في حياة أبيه فلها الاعتصار بعد موت أبيه.

(في المذهب المختار عند العلما) لأنها لم تكن بمعنى الصدقة حين الهبة لوجود أبيه، وأما لو وهبت ولدها الكبير كان لها الاعتصار مطلقا، ثم إن اللخمي اختار ما ذكر من نفسه مخالفا فيه للأئمة ولظاهر المدونة فلا يعوَّلُ عليه، فلو قال في الأصل: كأمٍّ فقط وهبت كبيراً أو صغيراً ذا أب وإن مجنوناً إلا أن يَتَيَتَّمَ لكان جارياً

على المذهب مع الإيضاح (إلا بما) أي: في هبة أو عطية أو منحة أو عمرى أو إخدام (أريد به الآخرة) أي: ثوابها لا مجرد ذات الولد فلا اعتصار لهما، وكذا إن أريد الصلة والحنان لكونه محتاجا أو بائنا عن أبيه أو خاملا بين الناس (كصدقات) وقعت بلفظها حال كون كل منهما (دون شرط) للاعتصار، فإن شرط أنه يرجع فيما تصدق به على ولده أو فيما أعطاه له على وجه الصلة كان له الرجوع فيه عملا بشرطه كما أنه يعمل بشرط عدمه في الهبة.

موانع الرجوع في الهبة:

ثم ذكر موانع الاعتصار بقوله: (إن لم يفت) عند الموهوب له ببيع أو هبة أو عتق أو تدبير أو بجعل الدنانير حليا أو نحو ذلك (لا بحوالة تعن. في السوق) وأما حوالة السوق بزيادة أو نقص مع بقاء الذات فلا يمنع الاعتصار كنقلها من موضع لآخر (بل بزيد) أي: زيادة في الذات معنوية كتعليم صنعة أو حسية ككبر صغير وسمن هزيل (أو نقص تبن) كذلك وكذا يفوت الاعتصار بخلط مثلي بغيره دراهم أو غيرها فليس للأب حينئذ اعتصارها ولا يكون شريكا للولد بقدرها (ولم يكن لأجلها قد أنكحا. أو لم يداين قصد ما قد منحا) قال في الأصل: ولم ينكح أو يداين لها أي: ولم ينكح الولد أو يداين ببناء الفعلين للمفعول ونائب الفاعل ضمير الموهوب، وقوله: لها قيد فيهما والمراد بالإنكاح العقد واللام في لها للعلة، فالمانع من اعتصار الأبوين تزويج الأجنبي أي: عقده للذكر الموهوب له أو على البنت الموهوبة لأجل هبة كل منهما وكذا إعطاء الدين لهما لأجل يسرهما بالهبة، فإن لم يقصد الأجنبي ذلك وإنما قصد ذاتهما فقط لم يمنع الأبوان من الاعتصار (أو ثيبا لما يطأ) أي: أو يطأ بالغ أمة ثيبا موهوبة له، وأما البكر الموهوبة فيفوت اعتصارها بافتضاضه ولو غير بالغ لنقصها إن كانت علية وزيادتها إن كانت وخشا فيدخل في قوله: بل بزيد أو نقص، وأما وطء غير البالغ ثيبا فلا يمنع الاعتصار ولو مراهقا (أو يمرض) الولد الموهوب له فيمنع اعتصارها لتعلق حق ورثته بالهبة (ومرض الواهب) المخوف (ذاك يقتضي) لأن اعتصارها يكون لغيره وهو وارثه (إلا إذا عن هذه الأحوال. وهبه أجز بلا إشكال) أي: إلا أن

يهب الوالد حال كون ولده الموهوب له على هذه الأحوال أي: وهو متزوج، أو مدين، أو مريض كمرض الواهب فله الاعتصار (كذا على المختار إن زال المرض. فالأب في اعتصارها لا يعترض) أي: أو يزول المرض الحاصل بعد الهبة من موهوب أو واهب فله الاعتصار بعد زواله على المختار، وتخصيصه بالمرض يقتضي أن زوال النكاح والدين لا يسوغ الاعتصار وهو كذلك قال ابن القاسم؛ لأن المرض لم يعامله الناس عليه بخلاف النكاح والدين، وهذا التعليل يقتضي أن زوال الزيد والنقص كزوال المرض.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وكرهوا تملكا للصدقه بغير ميراث فكن محققه»
«كذاك لا يركبها أو يأكل من غلة لها على ما ينقل»
«وهل كذاك مطلقا أو ذا كإن لم يرض نجل بالغ بكاللبن»
«وما به على ابنه تصدقا فلافتقار منه عنه اتفقا»
«والأب من ضرورة به تحل تقويمه الأمة والعبد يحل»
«بشرط الاستقصاء فيما قوما والابن بالحجر عليه حكما»
«وشرطه الثواب في الذي وهب مجوز وهو بتعيين وجب»
«وصدق الواهب أنه قصد إن لم يكن عرف لضده شهد»
«وإن لعرس وهل الحلف على كليهما أو ذاك حيث أشكلا»
«في غير مسكوك من النقدين وهبة من أحد الزوجين»
«لآخر إلا لشرط فيهما ونحو قادم أو إن قدما»
«وإن فقيرا لغني نحلا ولا يحق أخذه ما بدلا»
«وإن تكن قائمة ويلزم واهبها الذي به تقوم»
«لا من له تدفع إلا إن يقع بزيد أو نقص فوات ما دفع»
«ومنعها يحق للذي وهب إلى حصول قبض ما له وجب»
«وإن بما عنه ببيع قضيا أثابه وإن معينا أمضيا»
«إلا إذا أثابه مثل الحطب فغير لازم قبول من وهب»
«وجاز للمأذون في التجر وأب في مال نجل هبة؛ لأن يثب»

«وإن يــقــل صــدقــة داري فــي   عـقـد يـمـيـن مـطـلـقـا فـلـتـعـرف»
«أو بـسـواهـا وهـو لـم يـعـيـن   لـم يـقـض عـنـه فـي سـوى الـمـعـيـن»
«وبـيـن مـسـلـم وذمـي قـضـي   فـيـهـا بـحـكـمـنـا وإن لـم يـرتـضـي»

قوله: (وكرهوا) أي: العلماء للمتصدق (تملكا للصدقة) بهبة أو بصدقة أو ببيع أو نحو ذلك من متصدق عليه أو ممن وصلت له منه ولو تعدد، وأشعر قوله: تملكا بقصد ذلك، فقوله: (لغير ميراث) ليس بداخل لكنه قصد مزيد الإيضاح بالتصريح، واحترز بالصدقة عن الهبة فيجوز تملُّكها على المشهور، وكما يُكره تملُّكُ الذات يُكره تملُّكُ الغلة كما أشار له بقوله: (كذاك لا يركبها) إن كانت دابة ولو تصدق بها على ولده (أو يأكل. من غلة لها على ما ينقل) كثمرتها ولبنها ويلحق بالركوب مطلق الاستعمال وبالأكل من الغلة الشرب والانتفاع بالصوف.

(وهل كذاك مطلقا أو ذا كان. لم يرض نجل بالغ بكاللبن) أي: وهل الكراهة ولو رضي الكبير أو إلا أن يرضى الابن الكبير الرشيد بشرب اللبن أو بغيره من الغلات لوالده المتصدق فيجوز تأويلان، وأما الولد الصغير فلا عبرةَ برضاه، بل تبقى الكراهة معه كالسفيه، وظاهرُهُ أنَّ غير الولد تبقى معه الكراهةُ ولو رضي اتفاقا، والذي في المدونة أنه لا يجوزُ لمن تصدَّقَ بصدقةٍ على أجنبيٍّ أن ينتفع بأكل ثمرتها أو شرب لبنها أو ركوبها أو نحو ذلك، وظاهرُها المنعُ وهو ظاهر إن كان بغير رضا الأجنبي، وأما برضاه فيحمل عدم الجواز على الكراهة وفي الرسالة أنه يجوز، وحمل على ما لا ثمن له عندهم أو له ثمن تافه وعلى الابن الكبير بناء على أحد التأويلين فيه.

(وما به على ابنه تصدقا. فلافتقار منه عنه أنفقا) أي: وينفق بالبناء للمفعول على أب أو أم تصدق على ولده افتقر نعت لأب منها نائب فاعل ينفق أي: من الصدقة التي تصدق بها على ولده لوجوب الإنفاق على الولد حينئذ أي: يجوز الإنفاق منها وإن كان عند الولد مال غيرها وإلا تعين عليه الإنفاق منها ويقضى عليه بذلك، فلذا جعلنا (ينفق) مبنيا للمفعول؛ لأنه أظهر في الشمول.

(والأب من ضرورة به تحل. تقويمه الأمة والعبد يحل) أي: وللأب تقويم جارية مالت نفسه إليها بعد أن تصدَّقَ بها على ولده الصغير أو عبد تصدق به عليه

للضرورة وهي تعلق نفسه بها للوطء في الأمة، واحتياجه للعبد للخدمة بحيث تتعسر بدونه حتى إذا لم يقومه لتعدى عليه واستخدمه وارتكب الحرام، فالضرورة في الأمة غير الضرورة في العبد والأم كالأب لها التقويم حتى في الأمة لضرورة الخدمة.

(بشرط الاستقصاء فيما قوما. والابن بالحجر عليه حكما) أي: ويستقصى في القيمة بأن تكون سدادا كما في النص، فالمراد أن لا تكونَ أقلَّ من قيمة المثل، نعم إن اختلف في التقويم اعتبر الأعلى كما يفيده الناظم تبعا لأصله وقيدناه بالصغير ومثله السفيه؛ لأن الولد الكبير الرشيد ليس لأبيه أو أمه ذلك والكلام في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر.

(وشرطه الثواب في الذي وهب. مجوز وهو بتعيين وجب) أي: وجاز للواهب شرط الثواب أي: العوض على هبته عين الثواب أم لا نحو وهبتك هذا بمائة، أو على أن تثيبني ولزم بتعيينه إن قبل الموهوب له فيلزمه دفع ما عين، وأما عقد الهبة المشروط فيها الثواب فلازم للواهب بالقبض كما يأتي عين الثواب أم لا.

(وصدق الواهب أنه قصد. إن لم يكن عرف لضده شهد) أي: وصدق واهب فيه أي: في قصده الثواب عند التنازع بعد القبض بأن قال الواهب: وهبت لقصد الثواب وخالفه الموهوب له إن لم يشهد عُرفٌ أو قرينة بضده، فإن شهد بضده أي: الثواب بأن كان مثل الواهب لا يطلب في هبته ثوابا فالقول للموهوب له، وقولنا: بعد القبض، وأما التنازع قبله فيصدَّقُ الواهب مطلقا، وإن شهد عرف بضده (وإن) كانت الهبة (لعرس) فيصدق الواهب كما لو كانت لغيره إن لم يشهد عرف بضده وله أن يأخذ قيمة هبته معجلا ولا يلزمه الصبر لحدوث عرس مثله ولرب العرس أن يحاسبه بما أكله عنده من الوليمة هو ومن تبعه من نساء أو رجال. قال في أسهل المسالك:

والقول للواهب مع حلف بدا إن لم يكن عرف بضد شهدا

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

والقول للواهب إن كان حلف إلا لخلف عادة أو من سلف

(وهل الحلف على. كليهما أو ذاك حيث أشكلا) أي: وهل يحلف الواهب أنه إنما وهب للثواب مطلقا أشكل الأمر أم لا أو يحلف إن أشكل الأمر فقط بأن لم يشهد العرف له ولا عليه، فإن اتَّضح الأمرُ بأن شهدَ له العُرفُ صُدِّقَ بلا يمين تأويلان مبنيان على أنَّ العُرف هل هو كشاهد فيحلف معه أو كشاهدين فلا، ومحل تصديق الواهب في دعوى الثواب (في غير مسكوك من النقدين. وهبة من أحد الزوجين. لآخر إلا لشرط فيهما) أي: في غير هبة النقد المسكوك وأما هو فلا ثواب فيه إلا لشرط من الواهب حال الهبة، أو عرف فيعمل بذلك ويكون العوض عرضا أو طعاما، ومثل المسكوك السبائك والتبر وما تكسَّرَ من حُلي بخلاف الحلي الصحيح فإنه كالعروض يصدَّق فيه الواهب وفي غير هبة أحد الزوجين للآخر شيئا من عرض أو غيره، فلا يصدق الواهب منهما لصاحبه في أنه وهب للثواب إلا لشرط أو قرينة في غير المسكوك، وأما هو فلا يصدَّقُ إلا لشرط ولا تكفي القرينة، ومثل الزوجين الأقارب الذين بينهم الصلة (ونحو قادم أو إن قدما) أي: وفي غير هبة لقادم عند قدومه من سفره فلا يصدق في دعواه الثواب (وإن فقيرا لغني نحلا) أي: وإن كان الواهب فقيرا وهب لغني قادم إلا لشرط أو عرف كما بمصر (ولا يحق أخذه ما نحلا. وإن تكن قائمة) أي: ولا يأخذ الواهب للقادم هبته حيث لم يصدق وإن كانت قائمة وتضيع مجانا على صاحبها، وقيده الحطاب بما إذا كانت الهدية لطيفة كالفواكه والثمر بخلاف نحو الثياب والقمح والغنم.

(ويلزم. واهبها الذي به تقوم. لا من له تدفع) يعني يلزمه قبول القيمة إذا دفعها له الموهوب له بعد قبضه الهبة وأما قبله فله الامتناع من قبول القيمة بل لا يلزمه قبول ما هو أكثر منها بأضعاف، ولا يلزم الموهوب له القيمة أي: دفعها للواهب بل له أن يردها عليه (إلا أن يقع. بزيد أو نقص فوات ما دفع) أي: إلا لفوت عند الموهوب له بزيد في ذاتها ككبر وسمن وأولى بعتق أو بيع أو نقص كعمى وعرج فيتعين دفع القيمة يوم القبض وحوالة الأسواق لا تعتبر.

(ومنعها) أي: حبس هبته عنده (يحق للذي وهب. إلى حصول قبض ما له وجب) أي: حتى يقبض ثوابها المشترط أو ما رضي به من الموهوب له وضمانها من الواهب (وإن بما عنه ببيع قضيا. أثابه وإن معيبا أمضيا) أي: وأثيب الواهب

أي: أثابه الموهوب له ما أي: شيئا يقضى عنه أي: عن الشيء الموهوب ببيع أي: في البيع بأن يراعى فيه شروط بيع السلم، فلا بدَّ من السلامة من الرِّبا، فإذا أثابه ما يعاوض الناس عنه في البيع لزم الواهب قبوله، وإن كان الثواب معيبا أي: فيه عيب حيث كان فيه وفاء بالقيمة أو يكملها له وليس له رد العيب فيثاب عن العرض طعام ودنانير ودراهم أو عرض من غير جنسه لا من جنسه لئلا يؤدِّي إلى سلم الشيء في نفسه، ولا يُثاب عن الذَّهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لتأديته لصرف أو بدل مؤخر، ولا عن اللحم حيوان من جنسه، وعكسه ويثاب عن الطعام عرض أو نقد لا طعام لئلا يؤدِّي إلى بيع الطعام بطعام لأجَلٍ مع الفضل ولو شكا، فهبة الثواب كالبيع في غالب الأحوال وتخالفه في الأقل؛ لأنها تجوز مع جهل عوضها وجهل أجله ولا تفيتها حوالة الأسواق ولا يلزم عاقدها الإيجاب والقبول، واستثني من لزوم الواهب قوله: (إلا إذا أثابه مثل الحطب. فغير لازم قبول من وهب) ابن شاس: نوع الثواب الذي يلزم قبوله باتفاق الدنانير والدراهم. وروى أشهب: الخسارة فيهما إلا أن يتراضيا على غيرهما، ورأى سحنون أنَّ كلَّ ما يصحُّ أن يكون ثوابا ويلزم الواهب قبوله إذا كان فيه وفاء بقيمة هبته ووافقه ابن القاسم في عدم الاقتصار على العين إلا أنه استثنى منها الحطب والتبن وشبهه مما لا يثاب في العادة بمثله.

(وجاز للمأذون في التجر وأب. في مال نجل هبة؛ لأن يثب) من المدونة: يقضى عليه أن يعوض من يهبه قال: وللأب أن يهب من مال ولده الصغير للثواب. قال ابن القاسم: للمأذون أن يهب للثواب كالبيع ويعوض عنه واهبه للثواب؛ لأن هذا كله بيع وبيع الأب جائز على ابنه الصغير.

(وإن يقل صدقة داري في. عقد يمين مطلقا فلتعرف. أو بسواها وهو لم يعين ... إلخ البيت من المدونة: قال ابن القاسم: من قال: داري صدقة على المساكين أو على رجل بعينه في يمين فحنث لم يقض عليه بشيء، وإن قال ذلك في غير يمين وإنما بتله لله أجبره السلطان إن كان لرجل بعينه. عياض: على هذا اختصرها أكثر المختصرين أنه لا يقضى بها إلا إذا كان لرجل بعينه. وفي نوازل ابن الحاج: إن كانت الصدقة بغير يمين لغير معينين كالمرضى والمساكين ففيها قولان في حبس

المدونة وفي الهبات منها. ومن المدونة قال مالك: من قال لمديان: أنا أهبُك فلا يلزمه. قال ابن القاسم: وأما ما أدخله في وعده فلازم كقوله: زوج بنتك والصداق عليَّ، فهذا الوعد يلزمُهُ إلا أن يموتَ المعطي قبل القبض.

(وبين مسلم وذمي قضي. فيها بحكمنا وإن لم يرتضي) من المدونة: يقضى بين المسلم والذمي في الهبات بحكم المسلمين، وإن كانا ذميين فامتنع الواهب من دفع الهبة لم أعرض لهما، وليس هذا من التظالم الذي أمنعهم منه؛ لأنَّ كلَّ أمرٍ يكون بين مسلم وكافر فإنما يحكم بينهم بحكم الإسلام. وبالله التوفيق.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامة الحجة بالدليل ومن غيره:

01- قال الله تعالى: ﴿لَّيْسَ ٱلْبِرَّ أَن تُوَلُّوا۟ وُجُوهَكُمْ قِبَلَ ٱلْمَشْرِقِ وَٱلْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ ٱلْبِرَّ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةِ وَٱلْكِتَٰبِ وَٱلنَّبِيِّۦنَ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ وَٱلسَّآئِلِينَ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَأَقَامَ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَى ٱلزَّكَوٰةَ وَٱلْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَٰهَدُوا۟ وَٱلصَّٰبِرِينَ فِى ٱلْبَأْسَآءِ وَٱلضَّرَّآءِ وَحِينَ ٱلْبَأْسِ ۗ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ صَدَقُوا۟ ۖ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُتَّقُونَ ﴿177﴾﴾ [البقرة: 2/ 177].

03- وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَنفِقُوا۟ مِمَّا رَزَقْنَٰكُم مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِىَ يَوْمٌ لَّا بَيْعٌ فِيهِ وَلَا خُلَّةٌ وَلَا شَفَٰعَةٌ ۗ وَٱلْكَٰفِرُونَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿254﴾﴾ [البقرة: 2/ 254].

04- وقال تعالى: ﴿مَّثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنۢبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِى كُلِّ سُنۢبُلَةٍ مِّا۟ئَةُ حَبَّةٍ ۗ وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴿261﴾﴾ [البقرة: 2/ 261].

05- وقال تعالى: ﴿وَمَثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمُ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ وَتَثْبِيتًا مِّنْ أَنفُسِهِمْ كَمَثَلِ جَنَّةٍۭ بِرَبْوَةٍ أَصَابَهَا وَابِلٌ فَـَٔاتَتْ أُكُلَهَا ضِعْفَيْنِ فَإِن لَّمْ يُصِبْهَا وَابِلٌ فَطَلٌّ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿265﴾﴾ [البقرة: 2/ 265].

06- وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَنفِقُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ۖ وَلَا تَيَمَّمُوا۟ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ وَلَسْتُم بِـَٔاخِذِيهِ إِلَّآ أَن تُغْمِضُوا۟ فِيهِ ۚ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ غَنِىٌّ حَمِيدٌ ﴿267﴾﴾ [البقرة: 2/ 267].

07- وقال تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ أَوْ نَذَرْتُم مِّن نَّذْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُهُ ۗ

وَمَا لِلظَّٰلِمِينَ مِنْ أَنصَارٍ ﴿270﴾ إِن تُبْدُوا۟ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ ۖ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ ۚ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّـَٔاتِكُمْ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿271﴾﴾ [البقرة: 2/ 270-271].

08- وقال تعالى: ﴿وَمَا تُنفِقُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَلِأَنفُسِكُمْ ۚ وَمَا تُنفِقُونَ إِلَّا ٱبْتِغَآءَ وَجْهِ ٱللَّهِ ۚ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِنْ خَيْرٍ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنتُمْ لَا تُظْلَمُونَ ، لِلْفُقَرَآءِ ٱلَّذِينَ أُحْصِرُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِى ٱلْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَٰهُمْ لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا ۗ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ ﴿273﴾ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُم بِٱلَّيْلِ وَٱلنَّهَارِ سِرًّا وَعَلَانِيَةً فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ ﴿274﴾﴾ [البقرة: 2/ 272-274].

09- وقال تعالى: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ۚ وَٱللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْصُۜطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴿245﴾﴾ [البقرة: 2/ 245].

10- وقال سبحانه وتعالى: ﴿لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِن شَىْءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ ﴿92﴾﴾ [آل عمران: 3/ 92].

11- وقال تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِى مِنكُم مَّنْ أَنفَقَ مِن قَبْلِ ٱلْفَتْحِ وَقَٰتَلَ ۚ أُو۟لَٰٓئِكَ أَعْظَمُ دَرَجَةً مِّنَ ٱلَّذِينَ أَنفَقُوا۟ مِنۢ بَعْدُ وَقَٰتَلُوا۟ ۚ وَكُلًّا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ، مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥ وَلَهُۥٓ أَجْرٌ كَرِيمٌ ﴿11﴾﴾ [الحديد: 57/ 10-11].

12- وقال تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ۚ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾ [الحشر: 59/ 9].

13- وقال سبحانه وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تُلْهِكُمْ أَمْوَٰلُكُمْ وَلَآ أَوْلَٰدُكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْخَٰسِرُونَ ﴿9﴾ وَأَنفِقُوا۟ مِن مَّا رَزَقْنَٰكُم مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِىَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ فَيَقُولَ رَبِّ لَوْلَآ أَخَّرْتَنِىٓ إِلَىٰٓ أَجَلٍ قَرِيبٍ فَأَصَّدَّقَ وَأَكُن مِّنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿10﴾ وَلَن يُؤَخِّرَ ٱللَّهُ نَفْسًا إِذَا جَآءَ أَجَلُهَا ۚ وَٱللَّهُ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿11﴾﴾ [المنافقون: 63/ 9-11].

14- وقال تعالى: ﴿إِنَّمَآ أَمْوَٰلُكُمْ وَأَوْلَٰدُكُمْ فِتْنَةٌ ۚ وَٱللَّهُ عِندَهُۥٓ أَجْرٌ عَظِيمٌ ﴿15﴾ فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ وَٱسْمَعُوا۟ وَأَطِيعُوا۟ وَأَنفِقُوا۟ خَيْرًا لِّأَنفُسِكُمْ ۗ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ

ٱلْمُفْلِحُونَ ﴿16﴾ إِن تُقْرِضُوا۟ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعِفْهُ لَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ۚ وَٱللَّهُ شَكُورٌ حَلِيمٌ ﴿17﴾ عَٰلِمُ ٱلْغَيْبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ ﴿18﴾ ﴾ [التغابن: 64/ 15-18].

15- عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: " لو دُعيتُ إلى كُراع أو ذراع لأجبت، ولو أهدِيَ إليّ كُراع أو ذراع لقبلت". رواه البخاري في الهبة، باب: القليل من الهبة (2380).

16- وعن أنس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " لو أهدي إلي كراع لقبلت، ولو دعيت عليه لأجبت". رواه أحمد والترمذي في الأحكام، باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة (1280). وقال: قال أبو عيسى: حديث أنس حديث حسن صحيح.

17- وعن خالد بن عدي ﷺ أنَّ النبيَّ ﷺ قال: " مَن جاءه من أخيه معروفٌ من غير إشرافٍ ولا مسألةٍ فليقبله ولا يردُّه، فإنما هو رزقٌ ساقه الله إليه". رواه أحمد (17257).

18- وعن عبد الله بن بسر ﷺ قال: كانت أختي ربما تبعثُني بالشيء إلى النبي ﷺ تطرفه إياه فقبله منِّي. أخرجه أحمد (12949).

19- وفي لفظ: كانت تبعثني إلى النبي ﷺ بالهدية فيقبلها.

وهو دليل على قبول الهدية برسالة الصبي؛ لأن عبد الله بنَ بُسرٍ ﷺ كان كذلك مُدَّة حياة رسول الله ﷺ.

20- وعن أمِّ كلثوم بنتِ أبي سلمة قالت: لما تزوَّجَ رسولُ الله ﷺ أمَّ سلمةَ قال لها: " إني قد أهديت إلى النَّجاشي حُلَّة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى هديتي إلا مردودة عليَّ، فإن ردت عليَّ فهي لك"، قالت: وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كلَّ امرأةٍ من نسائه أوقيةَ مسكٍ، وأعطى أمَّ سلمةَ بقية المسك والحلة. رواه أحمد (26016).

21- وعن أنس ﷺ قال: أتي النبي ﷺ بمال من البحرين، فقال: انثروه في المسجد، وكان أكثر مال أتي به النبي ﷺ إذ جاءه العباس فقال: يا رسولَ الله أعطني فإني فاديت نفسي وعقيلا، فقال: خذ، فحثا في ثوبه ثم ذهب يقله فلم

يستطع، فقال: مرَّ بعضُهم يرفعه إليَّ؟ قال لا، قال: ارفعه أنت عليَّ؟ قال لا: فنثر منه ثم ذهب يقله فلم يرفعه، قال: مرَّ بعضُهم يرفعُهُ عليَّ، قال لا، قال: ارفعه أنت عليَّ، قال لا، فنثر منه ثم احتمله على كاهله، ثم انطلق، فما زال النبي ﷺ يتبعه بصره حتى خفي علينا عجبا من حرصه، فما قام النبي ﷺ وثم منها درهم. رواه البخاري في الجزية، باب: ما أقطع النبي ﷺ من البحرين وما وَعَدَ من مال البحرين والجزية ولمن يُقسم الفيء والجزية (2929).

وهو دليل على جواز التفضيل في ذوي القربى وغيرهم وترك تخميس الفيء، وأنه متى كان في الغنيمة ذو رحم لبعض الغانمين لم يعتق عليه.

22- وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: إنَّ أبا بكرٍ الصديق رضي الله عنه كان نَحَلَهَا جاد[1] عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاةُ قال: والله يا بنية ما من الناس أحدٌ أحبَّ إليَّ غنى بَعدي منك ولا أعزَّ عليَّ فقراً بعدي منك، وإني كنتُ نحلتك جاد عشرين وسقا، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله، قالت عائشة: فقلت: يا أبت والله لو كان كذا وكذا لتركته... إلخ رواه مالك في الموطأ، في الأقضية، باب: ما لا يجوز من النحل (1242).

23- وعن ابن عمر وابن عباس عن النبي ﷺ قال: " لا يحلُّ لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي لولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه". رواه أبو داود في الهبة، باب: الرجوع في الهبة (3072)، والنسائي في الهبة، باب: ذكر الاختلاف على طاوس في الراجع في هبته (3644).

---

(1) جاد عشرين وسقا من تمر: قال عيسى بن دينار: معناه جداد عشرين وسقا من تمر نخله إذا جد، وقال ثابت: قوله: جاد عشرين وسقا، يعني: أن ذلك يجد منها ويصرم، قال الأصمعي: يقال: هذه أرضُ جادٌّ مائةِ وَسْقٍ يريدُ أنَّ ذلك يجد منها، فعلى تفسير عيسى قوله: جاد عشرين وسقا صفة للثمرة الموهوبة، فتقديره: وهبها عشرين وسقا مجدودة، وعلى تفسير ثابت قوله: جادَّ عشرين وسقا صفة للنخل التي وهب ثمرتها، فمعناه: وهبها ثمرة نخل يجد منها عشرون وسقا والله أعلم وأحكم. المنتقى شرح الموطأ 4/ 56.

24- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: " لا يرجعُ أحدٌ في هبته إلا الوالد من ولده العائد في هبته كالعائد في قيئه". رواه النسائي في الهبة، رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين للخبر في ذلك (3629).

25- وعن بريدة رضي الله عنه أنَّ امرأةً أتت رسول الله ﷺ فقالت: كنتُ تصدَّقتُ على أمِّي بوليدة، وإنها ماتت وتركت تلك الوليدة، قال: " قد وجب أجرُكِ ورجعت إليك في الميراث"، قالت: وإنها ماتت وعليها صومُ شهر، أفيُجْزِئُ أو يقضي عنها أن أصومَ عنها؟، قال: " نعم"، قالت: وإنها لم تحجَّ أفيُجزئ أو يقضي عنها أن أحج عنها؟ قال: " نعم". رواه أبو داود في الوصايا، باب: في الرجل يهب الهبة ثم يوصى له بها أو يرثها (2492).

26- وعن مالك رضي الله عنه أنه بلغه أنَّ رجلا من الأنصار من بني الحارث بن الخزرج تصدَّقَ على أبويه بصدقة فهلكا فورث ابنُهُما المال وهو نخل، فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: " قد أجرت في صدقتك فخذها بميراثك". الموطأ في الأقضية، باب: صدقة الحي عن الميت.

27- وعن مالك عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المرِّي أنَّ عمرَ بنَ الخطاب قال: مَن وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فلا يرجع فيها، ومَن وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب فهو على هِبَتِهِ يرجعُ فيها إذا لم يرض منها. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء في الهبة (1244).

28- قال مالك: الأمرُ المجتمَعُ عليه عندنا أنَّ الهبةَ إذا تغيَّرَتْ عند الموهوب له للثواب بزيادة أو نقصان فإنَّ على الموهوب له أن يعطي صاحبها قيمتها يوم قبضها. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء في الهبة (1244).

29- وقال مالك: الأمر المجتمَعُ عليه عندنا الذي لا اختلافَ فيه أنَّ كلَّ مَن تصدَّقَ على ابنه بصدقةٍ قبضها الابنُ أو كان في حجر أبيه فأشهد له على صدقته، فليس له أن يعتصرَ شيئاً من ذلك؛ لأنه لا يرجعُ في شيء من الصدقة. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء في الهبة (1244).

30- وقال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا فيمن نحل ولده نحلا أو أعطاه عطاء ليس بصدقة إن له أن يعتصر ذلك ما لم يستحدث الولد دينا يداينُهُ الناس به ويأمنونه عليه من أجل ذلك العطاء الذي أعطاه أبوه فليس لأبيه أن يعتصرَ من ذلك شيئا بعد أن تكونَ عليه الدُّيونُ، أو يُعطِي الرجل ابنه أو ابنته فتنكح المرأة الرجل وإنما تنكحه لغناه وللمال الذي أعطاه أبوه فيريد أن يعتصرَ ذلك الأب أو يتزوج الرجل المرأة قد نحلها أبوها النحل إنما يتزوَّجُها ويرفع في صداقها لغناها ومالها وما أعطاها أبوها ثم يقول الأب: أنا أعتصرُ ذلك، فليس له أن يعتصرَ من ابنِهِ ولا من ابنته شيئاً من ذلك إذا كان على ما وصفت لك. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء في الهبة (1244).

31- قال مالك: الأمرُ عندنا فيمَن أعطى أحداً عطية لا يريد ثوابها فأشهد عليها فإنها ثابتة للذي أعطيها إلا أن يموت المعطي قبل أن يقبضها الذي أعطيها. الموطأ في الأقضية، باب ما لا يجوز من العطية.

32- قال: وإذا أراد المعطي إمساكَهَا بعد أن أشهَدَ عليها، فليس ذلك له إذا قام عليه بها صاحبُها أخذها. الموطأ في الأقضية، باب ما لا يجوز من العطية.

33- قال مالك: من أعطى عطية لا يريد ثوابها ثم مات المعطى له فورثته بمنزلته وإذا مات المعطي قبل أن يقبض المعطى عطيته فلا شيء له وذلك أنه أعطي عطاء لم يقبضه فإن أراد المعطي أن يمسكها وقد أشهد عليها حين أعطاها فليس ذلك له إذا قام صاحبها أخذها. الموطأ في الأقضية، باب ما لا يجوز من العطية.

34- وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنَّ عثمانَ بنَ عفَّان قال: من نحل ولداً له صغيراً لم يبلغ أن يحوزَ نحله فأعلن ذلك له وأشهد عليها فهي حيازة وإن وليها أبوه.

35- قال مالك: الأمرُ المجتمَعُ عليه عندنا أنَّ مَن نحل ابنا له صغيرا ذهبا أو ورقا ثم هلك وهو يليه إنه لا شيء للابن من ذلك إلا أن يكون الأب عزلها بعينها أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه عند ذلك الرجل فإن فعل ذلك فهو جائز للابن. الموطأ في الأقضية، باب: ما يجوز من النحل (1263).

36- وعن مالك عن ابن شهاب عن عروةَ بنِ الزُّبير عن عبد الرحمن ابن عبد القاري أنَّ عمرَ بنَ الخطاب قال: ما بالُ رجالٍ ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها، فإن مات ابنُ أحدِهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: هو لابني قد كنت أعطيته إياه من نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها حتى يكونَ إن مات لورثته فهي باطل. الموطأ، باب: ما لا يجوز من النحل (1243).

37- وعن جابر بن عبد الله ﷺ قال: خطبنا رسولُ الله ﷺ فقال: يا أيُّها النَّاسُ توبُوا إلى الله قبل أن تموتوا، وبادرُوا بالأعمال الصَّالحة قبل أن تشغلوا، وصلوا الذي بينكم وبين ربكم بكثرة ذكركم له وكثرة الصدقة في السر والعلانية ترزقوا وتنصروا وتجبروا". رواه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: في فرض الجمعة (1071).

38- وعن أبي هريرة ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " يقول العبدُ مالي مالي، إنما له من ماله ثلاث: ما أكل فأفنى، أو لبس فأبلى، أو أعطى فاقتنى، وما سِوى ذلك فهو ذاهبٌ وتاركه للناس". رواه مسلم في الزهد والرقائق، باب، (5259).

39- وعن الحارث بن سويد قال عبد الله: قال النبي ﷺ: " أيكم مالُ وارثه أحبُّ إليه من ماله؟"، قالوا: يا رسولَ الله ما منَّا أحدٌ إلا مالُهُ أحبُّ إليه، قال: " فإن ماله ما قدم ومال وارثه ما أخر". رواه البخاري في الرقاق، باب: ما قدم من ماله فهو له (5961).

40- وعن عدي بن حاتم قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " ما منكم من أحدٍ إلا سيكلِّمُهُ الله ليس بينه وبينه ترجمان، فينظر أيمن منه فلا يرى إلا ما قدم، وينظر أشأم منه فلا يرى إلا ما قدم، وينظر بين يديه فلا يرى إلا النار تلقاء وجهه، فاتقوا النَّارَ ولو بشق تمرة". متفق عليه رواه البخاري في الأدب، باب: طيب الكلام وقال أبو هريرة عن النبي ﷺ الكلمة الطيبة صدقة (6455)، ومسلم في الزكاة، باب: الحث على الصدقة ولو بشق تمرة أو كلمة طيبة وأنها حجاب من النار (1688).

41- وعن عائشة رضي الله عنها قالت: كان النبي ﷺ يقبَلُ الهديَّةَ ويثيب عليها. رواه البخاري في الهدية، باب: المكافأة في الهبة (2396).

42- وعن ابن عباس رضي الله عنه أن أعرابيا وهب للنبي ﷺ هبة فأثابه عليها، قال: " رضيت؟ " قال: لا، فزاده قال: " أرضيت؟ " قال: لا، فزاده، قال: " أرضيت؟ " قال: نعم، فقال النبي ﷺ: " لقد هممت أن لا أتهب هبة إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفي ". رواه أحمد (2555).

43- وعن النُّعمانَ بنِ بشير رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: " اعدِلُوا بين أبنائكم، اعدلوا بين أبنائكم، اعدلوا بين أبنائكم ". رواه أحمد وأبو داود في البيوع، باب: في الرجل يفضل بعض ولده في النِّحَل (3077)، والنسائي في النحل، باب: ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل (3627).

44- وعن جابر رضي الله عنه قال: قالت امرأةُ بشير: انحل ابني غلاماً وأشهد لي رسول الله ﷺ، فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن ابنةَ فلانٍ سألتني أن أنحلَ ابنَها غُلامي، فقال: له إخوة؟ قال: نعم، قال: " فكلُّهم أعطيتَ مثلَ ما أعطيته؟ " قال: لا، قال: " فليس يصلُحُ هذا، وإني لا أشهدُ إلا على حقٍّ ". رواه مسلم في الهبات، باب: كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (3061).

وراوه أحمد من حديث النعمان بن بشير وقال فيه: " لا تشهدني على جور، إنَّ لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم ".

45- وعن النُّعمانَ بنِ بشير رضي الله عنه أنَّ أباه أتى به رسولَ الله ﷺ فقال: إني نحلتُ ابني هذا غلاماً كان لي، فقال رسول الله ﷺ: " أكُلَّ ولدك نحلته مثل هذا؟ "، فقال: لا، فقال: " فأرجعه " متفق عليه: أخرجه البخاري في البة، باب: الهبة للولد وإذا أعطى بعض ولده شيئا لم يجز حتى يعدل بينهم ويعطي الآخرين مثله ولا يشهد عليه (2397)، ومسلم في الهبة، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (3052).

46- ولفظ مسلم قال: " تصدق عليَّ أبي ببعض ماله، فقالت أمي عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تُشهدَ رسولَ الله ﷺ، فانطلق أبي إليه يشهده على صدقتي،

فقال رسول الله: " أفعلت هذا بولدك كلِّهم؟ "، قال: لا، فقال: " اتقوا الله واعدلوا في أولادكم، فرجع أبي في تلك الصدقة ".

- وللبخاري مثله لكن ذكره بلفظ العطية لا بلفظ: الصدقة.

47- وعن طاوس أنَّ ابنَ عمر وابن عباس رفعاه إلى النبي ﷺ قال: " لا يحلُّ للرَّجل أن يعطي العطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الرجل يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء ثم رجع في قيئه." رواه أبو داود في البيوع، باب: الرجوع في الهبة (3072)، والترمذي في الولاء والهبة، باب: ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة (2058).

48- عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: " إنَّ أطيبَ ما أكلتم من كسبكم، وإنَّ أولادَكم من كسبكم." رواه الترمذي في الأحكام، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده (1278).

49- وفي لفظ: " ولدُ الرَّجلِ من أطيب كسبه، فكلوا من أموالهم هنيئاً ". رواه أحمد (23803).

50- وعن جابر رضي الله عنه أنَّ رجلا قال: يا رسولَ الله إنَّ لي مالا وولداً، وإنَّ أبي يريدُ أن يجتاحَ مالي، فقال: " أنت ومالك لأبيك." رواه ابن ماجه في الجارات، باب: ما للرجل من مال ولده (2282).

51- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنَّ أعرابيا أتى النبي ﷺ فقال: إنَّ أبي يريدُ أن يجتاح مالي، فقال: " أنت ومالك لوالدك، إن أطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن أولادكم من كسبكم فكلوه هنيئا ". رواه أحمد (6391).

وأبو داود وقال فيه: إن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: إن لي مالا وولدا، وإن والدي.

52- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ قال: " العُمرى ميراثٌ لأهلها، أو قال: " جائزة ". متفق عليه: أخرجه البخاري في الهبات، باب: العمرى (3072).

53- وعن زيدِ بنِ ثابت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " مَن أعمر عُمرى فهي

لمعمره محياه ومماته، لا ترقبوا، مَن أرقب شيئا فهو سبيل الميراث". رواه أحمد (2139).

54- وفي لفظ: أن النبي ﷺ قال: " الرقبى جائزة". رواه النسائي في الرقبى، ذكر الاختلاف على ابن أبي نجيح في خبر زيد بن ثابت فيه (3646).

55- وفي لفظ: " جعلَ الرُّقبى للذي أرقَبَهَا " رواه أحمد (2139).

56- وفي لفظ: " جعلَ الرُّقبى للوارث." رواه أحمد (20639).

57- وعن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " العُمرى جائزةٌ لمن أعمرها، والرُّقبى جائزة لمن أرقبها ". رواه النسائي في الرقبى، باب: ذكر الاختلاف على أبي الزبير (3650).

58- وعن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: " لا تعمروا ولا ترقبوا، فمَن أعمَرَ شيئاً أو أرقبه فهو له حياته ومماته". رواه النسائي في الرقبى، باب: ذكر الاختلاف على أبي الزبير (3649).

59- وعن جابر رضي الله عنه قال: قضى رسولُ الله ﷺ بالعُمرَى لمن وهبت له. متفق عليه: أخرجه البخاري في الهبة (2432)، ومسلم في الهبات، باب: العمرى (3067).

60- وفي لفظ قال: " أمسكوا عليكم أموالَكم ولا تفسدوها، فمَنْ أعمر عُمرى فهي للذي أعمر حيا وميتا ولعقبه". أخرجه مسلم في الهبات، باب: العمرى (3068).

61- وفي رواية قال: " العُمرى جائزة لأهلها، والرُّقبى جائزة لأهلها ". أخرجه أحمد (9179).

62- وفي رواية: : مَن أعمر رجلا عُمرى له ولعَقِبِهِ، فقد قَطَعَ قوله حقه فيها، وهي لمن أعمر وعقبه". أخرجه مسلم في الهبات، باب: العمرى (3068).

63- وفي رواية قال: " أيما رجل أعمَرَ عُمرى له ولعقبه، فإنها للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطاها؛ لأنه أعطى عطاءً وقعت فيه المواريث. رواه أبو داود

في البيوع، باب: من قال فيه ولعقبه (3084، والنسائي في العمرى، ذكر الاختلاف على الزهري فيه (3658).

64- وفي لفظ عن جابر ﷺ: إنما العُمرى التي أجازها رسولُ الله ﷺ أن يقولَ: هي لك ولعقبك فأمَّا إذا قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها. رواه مسلم في الهبات، باب: العمرى (3065).

65- وفي رواية: أنَّ النبي ﷺ قضى بالعُمرى أن يهب الرجل للرجل ولعقبه الهبة ويستثني إن حدث بك حدث ولعقبك فهي إلي وإلى عقبي، إنها لمن أعطيها ولعقبه. رواه النسائي في العمرى، باب: ذكر الاختلاف على الزهري فيه (3689).

66- وعن جابر ﷺ أيضا: أنَّ رجلا من الأنصار أعطى أمَّهُ حديقةً من نخيل حياتها فماتت، فجاء إخوتُهُ فقالوا: نحن فيه شرع سواء، قال: فأبى فاختصموا إلى النبي ﷺ، فقسمها بينهم ميراثا. رواه أحمد (13681).

67- وعن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: " ما نقصت صدقةٌ من مال، وما زاد الله عبداً بعفوٍ إلا عزّاً، وما تواضع أحدٌ لله إلا رفعه الله". رواه مسلم في البر والصلة والآداب، باب: استحباب العفو والتواضع (4689).

68- وفي المدونة: (14/ 385) قال سحنون: قلت لابن القاسم: قلت: أرأيت إن وهبت لعمَّتي أو لعمي أو لجدِّي أو لجدَّتي أو أخي أو ابن عمي هبة، أو وهبت لقرابتي ممن ليس بيني وبينهم محرم، أو لقرابتي ممن بيني وبينهم محرم، أيكون لي أن أرجع في هبتي؟ قال: أمَّا ما وهبت من هبة يعلم أنك إنما وهبتها تريد بها وجه الله، فإن أثابوك وإلا رجعت في هبتك وأما ما وهبت من هبة يعلم أنك لم ترد بها وجه الثواب فلا ثواب لك مثل أن تكون غنيا فتصل بعض قرابتك فقراء، فتزعم أنك أردت بها الثواب، فهذا لا تصدق على ذلك ولا ثواب لك ولا رجعة لك في هبتك. قال: وهذا كله قول مالك.

69- قلت: وكذلك هذا في الأجنبيين في قول مالك؟

قال: نعم، لو وهب لأجنبي هبة - والواهب غني والموهوب له فقير - ثم قال

بعد ذلك الواهب: إنما وهبتها له للثواب، لم يصدق على ذلك ولم يكن له أن يرتجع في هبته، وهذا قول مالك. المدونة: (14/ 386).

70- قال: وإن كان فقيرا وهب هبة لغني فقال: إنما وهبتها للثواب قال: هذا يصدق ويكون القول قوله، فإن أثابه وإلا رد إليه هبته. المدونة: (14/ 386).

71- قلت: أرأيت إن كانا غنيين أو فقيرين، وهب أحدهما لصاحبه هبة ولم يذكر الثواب حين وهب له، ثم قال بعد ذلك الواهب: وهبتها له للثواب: وكذبه الآخر، أيكونُ القول قول الواهب أم لا في قول مالك.

قال: لا أقوم على حفظه في هذا، ولكني لا أرى لمن وهب لفقير ثوابا وإن كان الواهب فقيرا إذا لم يشترط في أصل الهبة ثوابا، وأما غني وهب لغني فقال: إنما وهبتك للثواب. فالقول قول الواهب إن أثيب من هبته وإلا رجع في هبته. المدونة: (14/ 386).

72- قلت: أرأيت هذا الذي وهب هبة للثواب إذا اشترط الثواب، أو يرى أنه إنما أراد الثواب فأثابه الموهوب له أقل من قيمة الهبة.

قال: قال مالك: إن رضي بذلك وإلا أخذ هبته. المدونة: (14/ 392).

73- قلت: فإن أثابه قيمة الهية أو أكثر، فأبى أن يرضى والهبة قائمة بعينها عند الموهوب له؟

قال: قال مالك: إذا أثابه قيمةَ الهبة أو أكثر من ذلك فليس للواهب على الهبة سبيل. المدونة: (14/ 392).

74- قلت: فإن كانت الهبة قد تغيرت في يد الموهوب له، بزيادة أو نقصان، فأثابه الموهوب له أقل من قيمة الهبة؟

قال: قال مالك: إذا تغيرت في يد الموهوب له، بزيادة أو نقصان، فالقيمة لازمة له. المدونة: (14/ 392).

75- قلت: أرأيت لو أنَّ رجلا وَهَبَ لرجلٍ هبةً على أن يعوِّضَهُ، فتغيَّرت الهبة

في يد الموهوب بزيادة بدن أو نقصان بدن قبل أن يعوِّضَه، فأراد هذا الموهوب له أن لا يعوضه وأن يرد عليه الهبة؟

قال: قال مالك: ليس له ذلك وتلزم الموهوب له قيمتها. المدونة: (14/ 277).

76- قلت: أرأيت إن وهب لي هبة فهلكت عندي قبل أن أعوضه، أتكون علي قيمتها أم لا في قول مالك؟

قال: عليك قيمتها عند مالك. المدونة: (14/ 291).

77- قلت: أرأيت إن وهبت لرجلٍ هبةً يَرى أنها للثَّواب فباعَهَا الموهوب له، أتكونُ عليه القيمةُ ويكون بيعه إياهافوتاً في قول مالك؟

قال: نعم. المدونة: (14/ 297).

78- وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن عليَّ بنَ أبي طالبٍ ﷺ قال: المواهب ثلاثة: موهبة يُراد بها وجهُ الله، وموهبة يراد بها وجه الناس، وموهبة يراد بها الثواب، فموهبة الثواب يرجع فيها صاحبها إن لم يثب منها. المدونة: (14/ 387).



باب اللقطة

«معصوم مال للضياع عرضا في أي: أرض لقطة بها القضا»
«وإن يكن كلبا وخيلا أتنا إن كان في اتخاذه قد أذنا»
«وعارف بوصفه له يرد ما شد فيه وبه مع العدد»
«بلا يمين وبه يقضى على ذي عدد والوزن بعد الأيتلا»
«وإن يصف ثان بوصف الأول وهو بها إذ ذاك لم ينفصل»
«بل يحلفا وقسمت بينهما ومثله حكم النكول منهما»
«كالحكم في بينتين حيث لم تؤرخا فالمال فيهما قسم»
«وحيثما أرختا فالأقدم له بها عمن سواه يحكم»
«ودافع بوصفها لن يضمنا وإن سواه بالعدول بينا»
«وإن يصف واحدة وجهلا بغيرها فالدفع لن يعجلا»
«لا إن على الأظهر فيها غلطا فالحكم بالدفع إليه سقطا»
«ولم يضر جهله بقدره كغلط بزائد في خبره»

باب في اللقطة وأحكامها

معنى اللقطة:

قوله: (معصوم مال للضياع عرضا. في أيِّ أرض لقطة بها القضا) أي: اللقطة مال معصوم أي: محترم شرعا وهو ملك غير الحربي، فخرج بمعصوم مال الحربي والركاز عرض للضياع بأن كان في مضيعة بغامر أي: فلاة من الأرض أو عامر بالمهملة ضد الخراب خرج به ما كان بيد حافظ ولو حكما بأن وضعه صاحبه بمكان ليرجع إليه وخرج الإبل أيضا أو عرض بفتح العين والراء المخففة مبنيا للفاعل، والمراد عرض الضياع له ففيه قلب.

(وإن يكن كلبا وخيلا أتنا. إن كان في اتخاذه قد أذنا) أي: وإن كان المال

المعصوم كلبا مأذونا فيه، وأما غيره فليس بمال وفرسا وأتنا أي: حمارا وبالغ على الكلب؛ لأنه ربما يتوهم من منع بيعه أنه لا يلتقط وعلى ما بعده لئلا يتوهم أنه كضالة الإبل.

(وعارف بوصفه له يرد. ما شد فيه) أي: ورد المال الملتقط بمعرفة مشدود فيه وهو العفاص أي: الخرقة، أو الكيس ونحوه المربوط فيه المال (و) المشدود (به) وهو الوكاء بالمد أي: الخيط (مع) معرفة (العدد. بلا يمين) أي: يقضى لمن عرف ذلك بأخذه من غير يمين وكذا بمعرفة الأولين فقط فالأولى حذف العدد ليكون جاريا على المشهور، ويستفاد منه ما ذكر بالأولى وما لا عفاص له ولا وكاء يكتفى فيه بذكر الأوصاف المفيدة لغلبة الظن بصدق الآتي بها. قال في أسهل المسالك:

وواصف العفاص والوكاء والعد يعطاها بلا إيلاء

الاختلاف في أوصاف اللقطة:

(و) لو اختلف اثنان في أوصاف اللقطة (له يقضى) أي: لمن عرف الثلاثة المتقدمة (على. ذي عدد والوزن) وكذا لمن عرف الأولين فقط على ذي العدد والوزن (بعد الأيتلا) أي: بعد الحلف في هذه (وإن يصف ثان بوصف) شخص (أول) أي: وصفا كوصفه (وهو بها إذ ذاك لم ينفصل) أي: لم ينفصل بها الأول انفصالا يمكن معه إشاعة الخبر (بل يحلفا وقسمت بينهما. ومثله حكم النكول منهما) أي: حلف كل منهما أنها له وقسمت ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (كالحكم في بينتين) متساويتين في العدالة أقام كل منهما بينة تشهد له (حيث لم. تورخا فالمال فيهما قسم) أي: والحال أنهما لم يؤرخا أي: لم يذكرا تاريخا حلفا وقسمت بينهما أيضا ولو انفصل من أخذها (وحيثما أرختا فالأقدم) تاريخا (له بها عمن سواه يحكم) ومثله صاحب المؤرخة دون الأخرى.

(ودافع بوصفها لن يضمنا) أي: ولا ضمان على ملتقط دافع لها بوصف أي: بسبب وصفها وصفا يستحقها به شرعا؛ لأنه دفعها بوجه جائز (وإن سواه بالعدول بينا) أي: وإن قامت بينة بأنها لغيره أي: لغير من أخذها، ويبقى الكلام بين المدعي الثاني والآخذ لها، ويجري الحكم على ما مر.

(وإن يصف واحدة وجهلا. بغيرها فالدفع لن يعجلا) أي: واستؤني بالواحدة أي: يجب التربص وعدم الدفع لمن أتى بصفة من الصفات المتقدمة العفاص أو الوكاء باجتهاد الحاكم إن جهل من ذكر الصفة الواحدة غيرها لعل غيره أن يأتي بأثبت مما وصفها هو به فيأخذها، فإن لم يأت أحد بأثبت مما أتى به الأول، أو لم يأت أحد أصلا استحقها الأول (لا إن على الأظهر فيها غلطا. فالحكم بالدفع إليه سقطا) أي: لا إن غلط بأن ذكر العفاص أو الوكاء على خلاف ما هو عليه ثم ادعى الغلط فلا تدفع له أصلا على الأظهر لظهور كذبه بخلاف الجاهل فإنه معذور بقوله: لا أدري أو نسيته (ولم يضر) أي: لا يضر من عرف العفاص والوكاء أو أحدهما (جهله بقدره) أي: عدد الشيء الملتقط لاحتمال أن يكون أخذ شيئا منها ولا يعلم قدر ما بقي.

(كغلط بزائد في خبره) أي: كما أنه لا يضر غلطه وإخباره بزيادة لاحتمال الاغتيال عليه فيها، وأما غلطه وإخباره بنقص ففيه قولانفقيل تدفع له لاحتمال عذره بسهو مثلا، وقيل: لا تدفع له لبعد احتمال أن أحدا زادها والموضوع أنه عرف العفاص والوكاء أو أحدهما، غاية الأمر أنه أخبر بأقل من عددها، ومثل هذه المسألة في جريان القولين ما إذا عرف العفاص والوكاء أو أحدهما ولكن جهل صفة الدنانير بأن قال: لا أدري هل هي محابيب أو بنادقة؟ وكذا إذا لم يعرف شيئا من العلامات الدالة عليها إلا السكة بأن قال: هي محمدية أو يزيدية ولم يعرف عفاصها ولا وكاءها ولا وزنها ولا عددها، فقيل: لا تعطى له وهو قول سحنون، وقال يحيى: تعطى له إذا عرف السكة وعرف نقص الدنانير إن كان فيها نقص وأصاب في ذلك.

ثم ذكر حكم الالتقاط بقوله:

«وأخذه لخوف خائن لزم	لا إن خيانة بنفسه علم»
«فيحرم الأخذ وإلا كرها	حكما على الأحسن عند النبها»
«وواجب تعريفها عاما كمل	ولو كدلو لا حقير يستقل»
«بما به ظن الطلاب حققا	كباب مسجد وسوق مطلقا»
«في كل كاليومين مرة تحق	بنفسه أو بالذي به يثق»

«أو مؤجر بأجرة منها حبي إن لم يعرف مثله في المنصب»
«وواجب في البلدين إن لقي بينهما وذكر جنسها اتق»
«في المذهب المختار بل بما يعم كشيء إذ ذاك لحفظها أتم»
«وإن بقرية لذمة وجد فدفعه لحبرهم ندبا عهد»
«وبعده خير فيما ينتقي من حبس أو ملك أو التصدق»
«ولو بمكة على ما شهروا وفيهما ضمانه معتبر»
«كأن يكون ناويا من أمسكا من قبلها بأخذها تملكا»
«وردها عن بعد من بعد أن أخذها لحفظها به ضمن»
«وإن يكن قد ردها بالقرب فتأويلان نقلا في الكتب»
«وحكم ذي الرق كذا في لقطته وهي قبل العام في رقبته»

حكم التقاط اللقطة:

قوله: (وأخذه لخوف خائن لزم) أي: ولزم أخذه أي: المال المعصوم الذي عرض للضياع لخوف خائن لو تركه مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده لوجوب حفظ مال الغير حينئذ (لا إن خيانة بنفسه علم. فيحرم الأخذ) ولو خاف خائنا (وإلا) بأن لم يخف خائنا (كرها) ولو علم أمانة نفسه كأن خاف الخائن وشك في أمانته هو (حكما على الأحسن عند النبها) فالوجوب في صورة والحرمة في صورتين والكراهة في ثلاثة (وواجب تعريفها) أي: اللقطة (عاما كمل) من يوم الالتقاط، فإن أخَّرها عاما ثم عرَّفها فهلكت ضمن (ولو) كان الملتقط (كدلو) ودينار ودراهم كصرفه فأقل لأنها ليست من التافه لكن الراجح أنها وإن كانت فوق التافه إلا أنها دون الكثير الذي له بال فتعرف أياما عند الأكثر بمظان طلبها لا عاما (لا حقير يستقل) أي: لا إن كان تافها لا تلتفت إليه النفوس كل الالتفات وهو ما دون الدرهم الشرعي، أو ما لا تلتفت النفس إليه وتسمح غالبا بتركه كعصا وسوط وشيء من تمر أو زبيب فلا يعرف وله أكله إذا لم يعلم ربه، وإلا منع وضمن (بما به ظن الطلاب حققا. كباب مسجد) لا داخله (وسوق مطلقا) أي: داخله وخارجه قال في أسهل المسالك:

إن تجد اللقطة عاما جدد تعريفها في مثل باب المسجد

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وواجب تعريفها مدة عام في موضع يؤمه كل العوام

(في كل كاليومين) أو ثلاثة يعرفها (مرة تحق. بنفسه أو بالذي به يثق) أي: بأمانته (أو مؤجر بأجرة منها حبي) أي: من اللقطة (إن لم يعرف مثله في المنصب) بأن كان الملتقط من ذوي الهيئات وإلا ضمن كما لو تراخى في التعريف حتى هلكت.

تعريف اللقطة:

(وواجب) تعريفها (في البلدين) معا (إن لقي بينهما)؛ لأنهما حينئذ من مظان طلبها (وذكر جنسها اتق. في المذهب المختار بل بما يعم ... إلخ البيت أي: ولا يذكر المعرف وجوبا جنسها على المختار بل يذكرها بوصف عام كمال أو شيء، وأولى عدم ذكر النوع والصنفلان ذكرَ بعض الجنس يؤدِّي أذهان بعض الحذاق إلى معرفة العفاص والوكاء باعتبار جري العادة (وإن بقرية لذمة وجد) أي: ليس فيها إلا أهل الذمة (فدفعه لحبرهم ندبا عهد) أي: دفعت لحبرهم- بكسر الحاء أفصح من فتحها - أي: عالم أهل الذمَّة وقد يطلق على عالم المسلمين (وبعده) أي: بعد تعريفها السنة (خير فيما ينتقي. من حبس أو ملك) أي: ينوي تملكها (أو التصدق) بها عن ربها أو نفسه قال في أسهل المسالك:

وبعده ما شئت فيها فافعل وإن تهبها أو تملكها اكفل

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وإن مضى عام ولم يأت أحد يزعم ملكها لدى من قد وجد

فواجد يفعل ما أرادا من بيع أو تصدق سدادا

(ولو) وجدت (بمكة على ما شهروا) خلافا لمن قال: لا تُستباح لقطتها بعد سنة. ويجب تعريفها أبداً حال كونه ضامناً لها إذا جاء ربُّها فيهما أي: في التصدق بوجهيه والتملك، وهذا معنى قوله: وفيهما ضمانه معتبر.

قوله: (كأن يكون ناويا من أمسكا. من قبلها بأخذها تملكا) التشبيه في الضمان، والمعنى أن الملتقط لما رأى اللقطةَ فقَبِلَ أن يضعَ يدَه عليها نوى أن يأكلها، فلما وضع يده عليها وحازها تلفت من عنده بغصب أو بغيره فإنه يكون ضامنا لها بتلك النية؛ لأنه صار كالغاصب حين وضع يده عليها بتلك النية، ومن باب أولى الضمان لها إذا حدث له نيةُ أكلها قبل السنة بعد أن وضع يده عليها.

ضمان الملتقط:

(وردُّها عن بعد من بعد أن. أخذها لحفظها به ضمن) يعني أنَّ الملتقطَ يضمنُ اللقطةَ إذا أخذها لأجل أن يحفظَهَا ثم ردَّها بعد ذلك عن بعد إلى موضعها أو إلى غيره فضاعت، فقوله: لحفظها أي: لتعريفها، ومفهومه أنه لو أخذها لغيره كمن أخذها ليسأل جماعة هل هي لهم أو لا، فإن ردَّها بعد بعد ففيه التأويلان، وأما إن ردَّها بالقُرب فلا ضمان بلا نزاع، فمفهومه فيه تفصيل، وكلامُ المؤلِّف في قسم المكروه؛ لأنَّ الواجب بتركها يضمن وفي الحرام يضمن بأخذها إن لم يردها مكانهالآن ردَّها واجب.

(وإن يكن قد ردها بالقرب. فتأويلان نقلا في الكتب) يعني أنه اختلف إذا أخذ اللقطة بنية التعريف ثم بدا له فردها بالقرب إلى موضعها فضاعت هل يضمنها أم لا؟ فإن ردها بالقرب ولم يأخذها للحفظ فلا ضمان اتفاقا، وإن ردَّها بعدُ بعدَ ضمن، سواء أخذها للحفظ أم لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه. انظر الشرح الكبير للخرشي.

(وحكم ذي الرق كذا في لقطته. وهي قبل العام في رقبته) يعني أن الرقيق حكمه حكم الحر في جميع ما مر إلا في الضمان قبل السنة فإنها جناية ليس لسيده إسقاطها عنه بخلاف الدين؛ لأن ربها لم يسلطه عليها وليس لسيده منعه من تعريفها؛ لأنه يصح في حال تصرفه لسيده ولا يضره، وإنما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه الصلاة والسلام: " عرِّفها سنة، فإن جاء صاحبُها وإلا فشأنك بها "[1]، ومفهوم (قبل) أنها بعدها في ذمته، ومعنى كونها في رقبته أنه يباع فيها

---

(1) أخرجه مالك في الموطأ، باب: القضاء في اللقطة (1248).

ما لم يفده السيد، فقوله: وهي قبل العام متعلق بمحذوف أي: واستهلاكه لها قبل العام في رقبته.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وجاز للواجد أكل ما فسد كخضر وإن بقرية وجد»
«ولا ضمان إن تكن بلا ثمن والشاة بالفيفاء بالأكل قمن»
«كبقر لغير سوق أدركت بموضع الخوف وإلا تركت»
«كإبل وعرفت إن اخذت ثم بموضع الوجود بقيت»
«كما له الكراء من أجل العلف في بقر إن كان مأمونا يخف»
«كذا ركوب لقطة للموضع وفي سوى ذاك الضمان فلتع»
«كذا له الغلات دون نسلها وربها مخير في فكها»
«بدفعه إنفاقه الذي فرط وبين أن يسلم للذي التقط»
«وإن يبعها بعدها فلا يكن لربها من عنده إلا الثمن»
«ذا بخلاف الحكم فيما أدركه براحة المسكين أو من ملكه»
«منه ببيع فله أن يسترد وإن يضمن الذي لها وجد»
«وهكذا عاد إليه من وجد إن ربها قيمتها منه استرد»
«إلا إذا كان بها تصدقا عن نفسه فالرد منه يتقى»
«ونقصها الواقع بعد أن قصد تملكا لها وعامها نفد»
«يوجب للمالك أخذها فقط أو قيمة بيوم قصده تنط»

تصرُّفُ الملتقط في اللقطة إذا خشي عليها الفساد:

قوله: (وجاز للواجد أكل ما فسد. كخضر... إلى قوله: ولا ضمان إن تكن بلا ثمن) يعني أنَّ مَن وجدَ شيئاً من الفواكه واللحم وما أشبه ذلك مما يفسد إذا أقام فإنه يجوز له أن يأكلَهُ ولا ضمانَ عليه فيه لربه، وسواءٌ وجده في عامر البلد أو غامرها، وظاهره من غير تعريف أصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب، وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف ضعيف، وأما ما لا يفسد فليس له أكله

فإذا أكله ضمنه إن كان له ثمن وقول الشيخ عبد الرحمن في القسمين لا ضمان أي: إذا لم يكن له ثمن. قال في أسهل المسالك:

وكل ما يفسد كله واضمن ... لربه من مثل أو من ثمن

لقطة الشياه والبقر والإبل:

(والشاة بالفيفاء بالأكل قمن) يعني أن من وجد شاة بالفيفاء فذبحها فيها وأكلها فإنه لا ضمان عليه على المشهور، وسواءٌ أكلها في الصحراء أو في العُمران، لكن إن حملها أو الطعام إلى العمران ووجده ربه فهو أحقُّ به وليدفعَ له أجرةَ حملِهِ، فإن أتى بها حيَّةً إلى العُمران فعليه تعريفها أو يدفعها لمن يثق به يعرفها؛ لأنها صارت كاللقطة.

(كبقر لغير سوق أدركت. بموضع الخوف وإلا تركت) يعني أن البقرة إذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع أو من الجوع فحكمها حينئذ حكم الشاة في الفيفاء فله أن يأكلها حينئذ ولا ضمان عليه فيها كالشاة، وكذا إذا خيف عليها من الناس هذا معنى التشبيه، فإن لم يكن البقر بمحل خوف فإنه لا يعرض لها ويتركها مكانها إلى أن يأتيها صاحبها. قال في أسهل المسالك:

ما ضل من أغنام أو من بقر ... لا يؤخذن إلا لخوف الضرر

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

كالشاة في الفيفاء جاز أكلها ... كبقر خيف عليها موتها

(كإبل وعرفت إن أخذت. ثم بموضع الوجود تركت) يعني أن الإبل تترك مطلقا سواء وجدها بمحلِّ أمْنٍ أم لا، فإن تعدى وأخذها فإنه يعرفها سنة ثم يتركها بمحلها، وهذا ما لم يخف عليها من خائن، فإن خاف عليها منه فيجب لقطها من هذه الحيثية، فقولهم: ولا يُراعي خوف أي: خوف هلاك من جوع أو عطش أو سباع للحديث، أما خوف الخائن فهو موجب للالتقاط من هذه الحيثية. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

والإبل حذر الرسول منها ... لأنها قوية فدعها

الانتفاع بلُقطة الخيل والبقر من كراءٍ وركوب وغير ذلك:

قوله: (كما له الكراء من أجل العلف. في بقر إن كان مأمونا يخف) يعني أن البقر ونحوها كالخيل ونحوها يجوز لمن التقطها أن يكريها لأجل علوفتها والنفقة عليها كراء مضمونا مأمونا خفيفا لا يخشى عليه منه أي: وله أن ينفق عليها من ماله، وإنما جاز له الكراء مع أن ربها لم يوكله فيه؛ لأن البقر ونحوها لا بدَّ لها من النفقة عليها فكان ذلك أصلح لربها، ثم إنَّ العلفَ بفتح اللام اسم لما تأكله الدابة من فول ونحوه، وأما بسكونها فهو اسم للفعل، فمعنى قوله: مضمونا أي: مضموناً عاقبتُهُ فلا يحتاج لتصويب.

(كذا ركوب لقطة لموضع) يعني أن الملتقط يجوز له أن يركبَ اللقطة من موضع الالتقاط إلى منزله، وظاهره وإن لم يتعذر أو يتعسر قودها عليه كما في التتائي والمواق خلافا لما في الشارح.

وقوله: (وفي سوى ذاك الضمان فلتع) راجع للثلاث مسائل أي: وإلا بأن أكراها في أزيد من علفها أو كان الكراء غير مأمون أو ركبها لغير موضعه ضمن، وحذف المؤلف متعلق بالضمان فيعم القيمة إن هلكت والمنفعة إن لم تهلك.

(كذا له الغلات دون نسلها) يعني أن الملتقط له غلة اللقطة أي: له منها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطة هكذا قيده ابن رشد، لكن ظاهر كلام المؤلف ولو زادت الغلة على قدر قيامه وهو الموافق لرواية ابن نافع، والمراد بالغلات اللبن والجبن أي: ما عدا الصوف وما عدا الكراء وما عدا النسل؛ لأنه قدم الكراء في قوله:كما له الكراء وما زاد منه عن علفها فهو لربها وسيأتي النسل بعد هذا، والصوف حكمه حكم النسل في الجملة أي: سواء كان تاما أم لا، ولو قال: وغلتها لكان أخصر مع أنه مفرد مضاف فيعم، وضمير غلاتها عائد على المذكورات من الشاة وما بعدها، وأما نسل اللقطة فلا يأخذه الملتقط. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وجاز للواجد أن ينتفعا ... بالزبد واللبن أو ما ضارعا
والصوف والنسل لرب المال ... من دون ما شك ولا إشكال

خيار رب اللقطة التي أنفق عليها الملتقط:

(وربها مخير في فكها. بدفعه إنفاقه الذي فرط. وبين أن يسلم للذي التقط) يعني أن الملتقط إذا أنفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فإنه بالخيار بين أن يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين أن يترك اللقطة لمن التقطها في نفقته التي أنفقها عليها، فإن أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك قاله أشهب، فلو ظهر على صاحبها دين فإن الملتقط يقدم بنفقته على الغرماء كالرهن حتى يستوفي نفقته (وإن يبعها) الملتقط بأمر السلطان، أو بغير أمره (بعدها) أي: بعد السنة التي عرفها بها (فلا يكن لربها من عنده إلا الثمن) الذي بيعت به على الملتقط لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ويرجع عليه بالمحاباة أيضا؛ لأنه كالوكيل، فإن أعدم في هذه رجع على المشتري بما حاباه به فقط لا بأصل الثمن، والفرق أن المشتري لما شارك البائع في العداء بالمحاباة رجع عليه بها عند عدم بائعه ولا كذلك عدمه في غير ذلك من الثمن كذا في بعض التقارير قاله التتائي، ومفهوم الظرف لو باعها قبل السنة أن حكمها ليس كذلك، والحكم أن ربها مخير في إمضاء البيع وأخذ الثمن ورده وأخذها إلخ، وقوله: وردها وأخذها أي: إن كانت قائمة، فإن فاتت فعليه قيمتها في ذمته إن كان حرا وإلا ففي رقبته كالجناية كما تقدم في قوله: وهي قبل العام في رقبته قوله: (ذا بخلاف الحكم فيما أدركه. براحة المسكين إلخ البيتين المتضمنين قول الأصل: بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو مبتاع منه فله أخذها، أي: بخلاف ما لو وجدها ربها بيد المسكين المعين أو بيد مبتاع منه أي: من المسكين فله أي: لربها أخذها من المسكين ومن المشتري منه ويرجع المشتري على المسكين بثمنه إن كان بيده، فإن فات رجع المشتري من المسكين بثمنه على الملتقط، **وقوله**: فله أخذها أي: وله تضمين الملتقط القيمة، ومحل التخيير حيث تصدق بها عن نفسه مطلقا كعن ربها وتعييبت، فإن بقيت بحالها فليس له تضمينه وإنما له أخذها إن كانت قائمة وقيمتها إن فاتت. قال الشارح: والفرق بين بيع المسكين والملتقط أن المسكين باعها على أنها ملكه وصاحبها لما استحقها كان له نقض ذلك أي: بمنزلة طرو استحقاق على بيع كما في التتائي والملتقط قد جعل له

الشارع ذلك بقوله: فشأنك بها انتهى. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وجاز أخذها من أيدي الفقرا له وممن كان منهم اشترى

قوله: (وهكذا عاد عليه من وجد. إن ربها قيمتها منه اترد) أي: وللملتقط الرجوع على المسكين المتقدم الذكر وهو الذي لم يفوتها بل وجدت عنده معيبة إن أخذ ربها منه أي: من الملتقط قيمتها في تصدقه بها عن ربها وتعييت، فإن كانت باقية بحالها فإنما له أخذها كما مر لا أخذ قيمتها فلا يتأتى رجوع الملتقط على المسكين وإذا غرم الملتقط القيمة في مسألة المؤلف وفاتت اللقطة بيد المسكين لم يرجع عليه الملتقط بما غرمه من قيمتها لربها واستثنى من رجوعه عليه قوله: (إلا إذا كان بها تصدقا) الملتقط (عن نفسه فالرد منه يتقا) أي: فلا رجوع له على المسكين بالقيمة التي غرمها لربها.

(ونقصها الواقع بعد أن قصد. تملكا لها ... إلخ البيتين أي: وإن نقصت بعد نية تملكها بعد تعريفه لها سنة فلربها أخذها ولا أرش له في النقص أو قيمتها يوم نية تملكها، وهذا إذا نقصت باستعمال الملتقط، فإن نقصت بسماوي فليس له إلا أخذها كما إذا كانت باقية بحالها، وهذا إذا نوى تملكها بعد السنة، فإن نواه قبلها فكالغاصب يضمن السماوي كما مر، ومفهوم الظرف أنها لو نقصت قبل نية التملك وقبل السنة فليس له إلا أخذها فقط، وظاهره ولو نقصت بسبب استعماله وهو كذلك على أحد قولين. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وجاز للمالك أن يضمنه في قصده تملكا بعد السنه

ونقصها قيمتها يوم قصد ذاك وأن يأخذها كما وجد

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ووجب التقاط طفل نبذا كفاية وعينا إن خيف الأذى»

«كذا الحضانة له والنفقه عليه إن لم يعط ذاك صدقه»

«من فيء إلا أن يكون ملكا كهبة أو معه مال تركا»

«أو تحته مال خفي دفنا مصحوب رقعة بها تبينا»

«وعن أبيه عاد فيما منحه نفقة إن كان عمدا طرحه»
«والمدعي قصد الرجوع صدقا مع اليمين بالذي قد أنفقا»
«وهو حر وولاؤه يعد للمسلمين لا لمن له وجد»
«كذا بإسلام له قد قضيا إن في قرى للمسلمين ألفيا»
«كما إذا لم يلف فيها ما عدا بيتين والمسلم طفلا وجدا»
«وفي قرى الشرك عليه حكما بأنه منهم بحكم لزما»
«وبالذي التقطه لا يلحق وغيره إلا بما يحقق»
«من وجه أو بينة تشهد له فإن تكن فهي بذاك معمله»
«ورده من بعد أخذ منعا إلا إذا أخذه ليرفعا»
«لحاكم فلم يكن فيه قبل فالرد للمطروق بعده يحل»
«وقدم الأسبق ثم الأجدر وقرعة في غير ذا تعتبر»
«وينبغي الإشهاد أنه التقط مخافة استرقاقه إن يغتبط»
«ومن به شائبة فليس له بغير إذن سيد أن يفعله»
«ومن سواه ينزع الذي حكم به بإسلام وجبره لزم»



أحكام اللقيط

حكمة التقاط اللقيط:

قوله: (ووجب التقاط طفل نبذا) أي: طرح فيجب التقاطه لوجوب حفظ النفس وجوبا (كفاية) فلا يلتقط بالغ ولا طفل غير منبوذ، ويعلم كونه منبوذا بقرينة الحال ومحلها إن لم يخف عليه وإلا وجب عينا كما في الإرشاد، وهذا معنى وعينا إن خيف الأذى.

حضانة اللقيط وتربيته والنفقة عليه:

(كذا الحضانة له والنفقه. عليه) ووجبت حضانته أي: تربيته وحفظه على ملتقطه لالتزامه ذلك ووجبت نفقته أي: اللقيط على ملتقطه حتى يبلغ الذكر قادرا على الكسب ويدخل بالأنثى زوجها (إن لم يعط ذاك صدقه. من فيء) أي: مال بيت مال المسلمين ما يكفيه (إلا أن يكون ملكا) للقيط (كهبة) وصدقة وغلة حبس (أو) إلا أن يوجد (معه مال تركا) معه مربوط في لفافته (أو تحته مال خفي دفنا. مصحوب رقعة بها تبينا) أي: أو يوجد شيء مدفون تحته إن كانت معه رقعة من ورق أو جلد مكتوب فيها أن المدفون تحت اللقيط له فيكون له حينئذ.

ظهور أب اللقيط:

(وعن أبيه عاد فيما منحه. نفقة إن كان عمدا طرحه) أي: ووجب للملتقط رجوعه على أبيه بعوض ما أنفقه عليه إن طرحه الأب عمدا قال ابن القاسم: ومن التقط لقيطا فأنفق عليه فأتى رجل وأقام البينة أنه ابنه فليتبعه بما أنفق عليه إن كان الأب موسرا في حين النفقة؛ لأنه تلزمه نفقته إن تعمد الأب طرحه وإن لم يكن هو طرحه فلا شيء عليه. وقال أشهب: لا شيء على الأب بحال؛ لأن المنفق محتسب. قال في أسهل المسالك:

والولد المنبوذ حتما يلتقط   وحضنه حقا عليك مشترط

إن لم يكن للطفل مال قد وضح وارجع على أبيه إن عمدا طرح

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وواجب لقط صغير نبذا فرض كفايةعلى من أخذا

وكل ما يلزمه من نفقه من بيت مال أو على من لقطه

وإن يكن مال ومعه وجدا فكل ما يلزم منه سددا

وإن يكن أبوه عمدا وضعه فارجع عليه بشروط أربعه

أولها علمك أن المال له ثانيها أنه لم يضل له

ثالثها اليسر لدى الإنفاق رابعها اليمين بالإطلاق

بأنك ما أنفقت حسبة وما أنفقت إلا للرجوع فاعلما

وذا فيمن له أب قد عرفا ومن سواه فهو ما قد سلفا

من بيت مال أو على من وجدا إن كان ذا الطفل دعيا وجدا

تنازع الملتقط وأب اللقيط في نفقته:

قوله: (والمدعي قصد الرجوع صدقا. مع اليمين بالذي قد أنفقا) أي: والقول له أي: الملتقط بيمينه أنه لم ينفق عليه حسبة - بكسر فسكون- أي: تبرعا لله تعالى إذا ادعى الأب أنه أنفق عليه حسبة، وهذا إذا أشكل الأمر ولم تقم قرينة على أحد الأمرين.

الأصل أن اللقيط حرٌّ مسلمٌ:

(وهو) أي: اللقيط (حر) لا رق لملتقطه (وولاؤه) أي: ميراث اللقيط إذا مات بلا وارث (بعد ل) بيت مال المسلمين (لا لمن له وجد) أي: لا لملتقطه (كذا بإسلام له قد قضيا. إن في قرى للمسلمين ألفيا) أي: وحكم بإسلامه أي: اللقيط إن وجد في قرى جمع قرية المسلمين؛ لأنه الأصل والغالب، وشبه في الحكم بإسلامه فقال: (كما إذا لم يلف فيها ما عدا. بيتين والمسلم طفلا وجدا) أي: كأن لم يكن فيها أي: القرية التي وجد فيها اللقيط إلا بيتان للمسلمين فيحكم بإسلامه إن التقطه مسلم.

وجود اللقيط في أرض الكفر:

(و) إن وجد (في قرى الشرك) أي: الكفر (عليه حكما. بأنه منهم بحكم لزما) أي: فهو مشرك أي: محكوم بكفره ولو التقطه مسلم عند ابن القاسم. وقال أشهب: إن التقطه مسلم حكم بإسلامه (وبالذي التقطه لا يلحق. وغيره إلا بما يحقق. من وجه أو بينة تشهد له ... إلخ البيت أي: ولا يلحق نسب اللقيط بملتقطه ولا بغيره إلا ببينة شاهدة بثبوت نسبه بملتقطه أو غيره أو بوجه أي: قرينة دالة على صدق مدعيه كأن يشتهر بموت أولاده واعتقاده قول بعض العوام إن طرح الولد يوم ولادته عاش، فزعم أنه طرحه لذلك (ورده) أي: الملتقط اللقيط (من بعد أخذ منعا) لتعين حضانته عليه بأخذه في كل حال (إلا إذا أخذه ليرفعا. لحاكم) لا لقصد تربيته (فلم يكن منه قبل. فالرد للمطروق بعد لا يحل) أي: فلم يقبله الحاكم فلملتقطه رده لموضع التقاطه والحال الموضع مطروق للناس كثيرا. قال الباجي: إذا كان الموضع مطروقا وأيقن أن غيره يأخذه وإلا فلا يرده؛ لأنه يعرضه للتلف.

تزاحم اثنين فأكثر على اللقيط:

(وإن) تزاحم على اللقيط اثنان فأكثر وكل منهم صالح لحضانته وأراد كل أخذه (قدم الأسبق) أي: السابق منهم إليه، ولو كان غيره أولى منه (ثم) إن لم يكن أسبق قدم (الأجدر) أي: الأحق بكفالته (وقرعة في غير ذا تعتبر) أي: وإن لم يكن أسبق ولا أجدر فالقرعة تضرب بينهم فمن خرجت بتقديمه قدم (وينبغي الإشهاد أنه التقط. مخافة استرقاقه إن يغتبط) أو تبنيه (ومن به شائبة فليس له. بغير إذن سيد أن يفعله) أي: وليس لرقيق مكاتب ونحوه كمدبر ومعتق لأجل وأم ولد وأولى القن التقاط للقيط بغير إذن السيد، فإن أذن له فهو الملتقط، وجه ذلك أن اللقيط يحتاج إلى حضانة وهي تبرع وهو ليس من أهله (ومن سواه يلزم الذي حكم. له بإسلام وجبره لزم) أي: ونزع لقيط محكوم بإسلامه من ملتقط غيره أي: المسلم وهو الكافر خوف تربيته على دينه واسترقاقه.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ويستحب أخذ آبق لمن يعرفه حفظا وإلا فليبن»
«وللإمام بعد أخذه رفع وسنة وقفه ثم يبع»
«وبعد بيع أمره لا يهمل ويأخذ المنفق مما يبذل»
«وبيعه يمضي وإن من استحق يقل لقد أعتقته فيما سبق»
«وعتقه لربه لا يجتنب كذا لما سوى الثواب إن وهب»
«وإن يكن حال إباقه اجترم بموجب الحد عليه فليقم»
«وواجب ضمانه إن أرسله إلا لخوفه أذى أو يقتله»
«كشخص استأجره في عمل يعطب فيها فضمانه جلي»
«وإن طرا إباقه لن يضمنا بغير تفريط وإن مرتهنا»
«وفي ادعاء أنه قد فرطا فبيمينه الضمان سقطا»
«ويستحق آبقا من هو له بشاهد مع يمين مكمله»
«وبمجرد ادعائه استحق إن صدق السيد فيها من أبق»
«وليرفعنه للإمام حيث لم يعرف من استحق من به ألم»
«إن لم يخف من ظلمه فإن علم فلا يجوز وإن اجترا غرم»
وإن أتى شخص بمكتوب حكم بأنه أقيم عندي من جرم»
«بأن صاحب كتابي فلان قد فر منه عبده منذ زمان»
«ووصف العبد بكل حليته أخذه بما بدا من حجته»

قوله: (ويستحب أخذ آبق) أي: هارب من مالكه (لمن) أي: الشخص الذي (يعرفه) أي: يعرف ربه قريبا كان أو جارا أو غيرهما (حفظا) للأموال (وإلا فليبن) أي: وإن لم يعرف ربه فلا يندب له أن يأخذه (وللإمام بعد أخذه رفع) أي: فإن أخذه وهو لا يعرف ربه رفعه أي: رفع الآخذ الآبق للإمام أي: حاكم بلده إماما كان أو نائبه (وسنة وقفه ثم يبع) أي: ووقف الآبق عنده أي: الحاكم سنة ونفقته من بيت المال ثم إن لم يظهر ربه بيع الآبق بعد تمام السنة (وبعد بيع أمره لا يهمل. ويأخذ المنفق مما يبذل) أي: ولا يهمل أي: لا يترك بعد السنة يذهب

حيث يشاء كضالة الإبل (و) إذا باعه الإمام أخذ نفقته التي أنفقت عليه من بيت المال من ثمنه الذي بيع به وجعل بقية ثمنه أمانة لربه في بيت المال.

(وبيعه يمضي وإن من استحق. يقل لقد أعتقته فيما سبق) أي: وإذا باعه الإمام مضى بيعه، وإن قال ربه: كنت أعتقته قبل بيعه لاتهامه بالتحيل على نقض بيعه إلا أن تشهد بينة له بإعتاقه قبله فينقض بيعه (وعتقه لربه لا يجتنب) أي: وله أي: رب الآبق عتقه أي: الآبق ناجزا مجانا وعن كفارة ظهار وإلى أجل وكتابته وتدبيره والتصدق به والإيصاء به.

(كذا لما سوى الثواب إن وهب. وإن يكن حال إباقه اجترم. بموجب الحد عليه فليقم) أي: وتقام عليه الحدود الشرعية لزنا وسرقة وشرب مسكر وقذف وردة وترك صلاة ونحوها (وواجب ضمانه إن أرسله. إلا لخوفه أذى أو يقتله) أي: وضمنه آخذه إن أرسله أي: إن أطلق الآخذ الآبق وخلى سبيله بعد أخذه فهو ضامن في كل حال إلا لخوف منه أي: الآبق أن يقتل آخذه أو يضره في نفسه أو ماله فلا يوجب إرساله ضمانه. وشبه في الضمان فقال: (كشخص استأجره) أي: الآبق (في عمل يعطب فيها) وعطب بالفعل (فضمانه جل) أي: فإنه يضمنه، فإن كان لا يعطب في مثله فلربه أجرتُه إن كان له بال (وإن طرا إباقه لن يضمنا. بغير تفريط وإن مرتهنا) أي: لا يضمن آخذ الآبق إن أبق منه بلا تعد ولا تفريط. وإن كان الرقيق مرتهنا - بفتح الهاء - أي: مرهونا في دين وأبق من المرتهن - بكسر الهاء - فلا يضمنُهُ المرتهن، فقوله: وإن مرتهنا مبالغة في نفي الضمان عن المرتهن.

(وفي ادعاء أنه قد فرطا. فبيمينه الضمان سقطا) أي: وحلف المرتهن أنه آبق منه فلا ضمان عليه لراهنه (ويستحق آبقا من هو له) أي: السيد (بشاهد مع يمين مكمله) من سيده أنه له؛ إذ هو مال وهو يكفي فيه شاهد ويمين (وبمجرد ادعائه استحق. إن صدق السيد فيها من أبق) أي: وإن ادعى شخص أن الآبق له أخذه المدعي إن لم يكن له إلا دعواه أي: المدعي أنه له إن صدقه الآبق في دعواه أنه له (وليرفعنه) من أخذ الآبق أمره (للإمام) العدل (حيث لم. يعرف من استحق من به ألم) أي: الآبق (إن لم يخف) أخذه (من ظلمه) أي: الإمام بأن كان عدلا (فإن علم. فلا يجوز وإن اجترا غرم) فإن خاف ظلمه فلا يرفعه إليه.

قوله: (وإن أتى شخص بمكتوب حكم... إلخ الأبيات الثلاثة التي تضمَّنت قولَ الأصل: وإن أتى رجل بكتاب قاض إنه قد شهد عندي: أن صاحب كتابي هذا فلان، هرب منه عبد، ووصفه، فليدفع إليه بذلك. أي: وإن أتى رجل قاضيا أو والياً بكتاب قاض آخر مضمونه أنه قد شهد عندي عدلان أن صاحب أي: حامل كتابي هذا فلان كناية عن علم شخص كزيد هرب منه عبد صفته كذا ووصفه أي: وصف فلان العبد، وعند القاضي المكتوب إليه عبد محبوس بتلك الصفة فليدفع القاضي الذي أتاه الكتاب العبد الذي عنده إليه أي: صاحب الكتاب بذلك الكتاب. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

ومن أتى برسم قاض ضمنا أن فلانا حامل الرسم هنا
قام له شهود أنه أبق منه غلام وصفه كذا استحق
أن يدفع الذي هناك وقفا إليه إن كان على ما وصفا

وبالله التوفيق.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامة الحجة بالدليل، ومن غيره:

01- قال الله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمۡ عَنۡهُ فَٱنتَهُواْۚ﴾ [الحشر: 59/ 7].

02- عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه أن رجلا سأل رسولَ الله ﷺ عن اللقطة، قال: " عرِّفها سنةً، ثم اعرف وكاءها وعفاصها، ثم استنفق بها، فإن جاء ربُّها فأدِّها إليه"، قال: يا رسولَ الله فضالَّةُ الغَنَم؟، قال: " خُذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب"، قال: يا رسولَ الله فضالَّةُ الإبل؟، قال: فغضب رسولُ الله ﷺ حتى احمرَّت وجنتاه أو احمرَّ وجهُهُ، ثم قال: " ما لك ولها، معها حذاؤها وسقاؤها حتى يلقاها ربها". متفق عليه: رواه البخاري في اللقطة، باب: ضالة الإبل (2249)، ومسلم في اللقطة، باب، (3248).

03- وعنه رضي الله عنه قال: سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة الذهب أو الورق، فقال: " اعرف وكاءها وعفاصها، ثم عرِّفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدِّها إليه"، وسأله عن ضالة الإبل،

فقال: " ما لك ولها، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها"، وسأله عن الشاة، فقال: " خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب". ومسلم في اللقطة، باب، (3249).

04- وعن عياض بن حمار ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " من وجد لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب، فإن جاء صاحبها فليردَّها عليه وإلا فهو مال الله عز وجل يؤتيه من يشاء". رواه أبو داود في اللقطة، باب: التعريف باللقطة (1454).

05- وعن زيد بن خالد ﷺ أنَّ النبي ﷺ قال: " لا يأوي الضالَّةَ إلا ضالٌّ ما لم يعرفها. رواه أحمد (18388).

06- وعن المنذر بن جرير ﷺ قال: كنت مع أبي جرير بالبوازيج في السواد فراحت البقر فرأى بقرة أنكرها فقال: ما هذه البقرة؟ قالوا: بقرة لحقت فأمر بها فطردت حتى توارت ثم قال: سمعت النبي ﷺ يقول: " لا يأوي الضالة إلا ضال". رواه أبو داود في اللقطة، باب: التعريف باللقطة (1462).

07- ولمالك في الموطأ: عن ابن شهاب قال: كانت ضوالُّ الإبل في زمان عمر بن الخطاب ﷺ إبلا مؤبلة تتناتج لا يمسها أحدٌ حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها. في الأقضية، باب: القضاء في الضوال (1253).

08- وعن يعلى بن مرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " مَنِ التقط لقطة يسيرة درهما أو حبلا أو شبه ذلك فليعرفه ثلاثة أيام، فإن كان فوق ذلك فليعرِّفْهُ ستَّةَ أيَّام". رواه أحمد (16908).

09- وعن أنس ﷺ قال: مرَّ النبيُّ ﷺ بتمرة في الطريق قال: " لولا أني أخافُ أن تكونَ من الصدقة لأكلتها". رواه البخاري في اللقطة، باب: إذا وجد تمرة في الطريق (2252).

10- وعن مالك عن ابن شهاب وعن سُنين أبي جميلة رجل من بني سليم أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب ﷺ قال: فجئت به إلى عمر بن

الخطاب ﷺ فقال: ما حملك على أخذ هذه النسمة فقال: وجدتها ضائعةً فأخذتها فقال له عريفه: يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح، فقال له عمر: أكذلك، قال: نعم، فقال عمر بن الخطاب: اذهب فهو حرٌّ ولك ولاؤه وعلينا نفقته. الموطأ، باب: القضاء في المنبوذ (1223).

11- قال مالك: الأمر عندنا في المنبوذ أنه حرٌّ، وأنَّ ولاءَه للمسلمين هم يرثونه ويعقلون عنه. الموطأ، باب: القضاء في المنبوذ (1223).

12- وأخرج البيهقي (6/ 202) من طريق ابن عيينة عن الزهري وفي روايته أنَّ سنينا أبا جميلة قال: لما رآني عمر ﷺ مقبلا بالمنبوذ، قال: عسى الغوير أبؤسا؟ قال العريف: يا أمير المؤمنين إنه ليس بمتهم، قال: على ما أخذت هذه النسمة، قال: وجدتها بمضيعة، فأردت أن يأجرني الله فيها، قال: هو حرٌّ وولاؤه لك وعلينا رضاعه.

ونقل ابن المنذر الإجماع على حرية اللقيط وأن ما يوجد معه من مال فهو له.

13- وعن جابر بن عبد الله ﷺ قال: رخَّصَ لنا رسولُ الله ﷺ في العصا والسوط والحبل وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به. رواه أبو داود في اللقطة، باب: التعريف باللقطة (1459).

14- وقال رسول الله ﷺ: " مَن التقط لُقَطَةً يسيرة درهما أو حبلا أو شبه ذلك فليعرِّفه ثلاثة أيام، فإن كان فوق ذلك فليعرِّفه ستَّةَ أيام، فإن جاء صاحبها وإلا فليتصدق بها ". رواه أحمد (16908).

15- وعن ابن عمر ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " لا يحلبنَّ أحدٌ ماشية أحد إلا بإذنه أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه إنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه ". متفق عليه: رواه البخاري في اللقطة، باب لا تحتلب ماشية أحد بغير إذنه (2255)، ومسلم في اللقطة، باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالكها (2354).

والترمذي. ولفظه: " إذا أتى أحدكم على ماشية، فإن كان فيها صاحبها

فليستأذنه، فإن أذن له فليحتلب وليشرب ولا يحمل وإن لم يكن فيها أحد فليصوت ثلاثا، فإن أجابه أحد فليستأذنه وإلا فليحتلب فليشرب ولا يحمل.

16- وعن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال في خطبته في فتح مكة: "ولا تحل لقطتها إلا لمنشد". رواه البخاري في اللقطة، باب: كيف تعرف لقطة أهل مكة.

17- وعن عبد الرحمن بن عثمان التيمي رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ نهى عن لُقطة الحاجِّ. رواه مسلم في اللقطة، باب في اللقطة الحاج (3252).

18- وفي المدونة: (15/ 8) قال سحنون: قلت لابن القاسم: لو أن رجلا التقط لقطة دراهم أو دنانير أو ثيابا أو عروضا أو حليا مصوغا أو شيئا من متاع أهل الإسلام، كيف يصنع بها وكيف يعرفها في قول مالك؟

قال: قال مالك: يعرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا لم آمره بأكلها.

19- قلت: والقليل والكثير في هذا عند مالك سواء، الدراهم فصاعدا؟ قال: نعم إلا أن يحب بعد السنة أن يتصدق بها، ويخير صاحبها إذا هو جاء في أن يكون له أجرها أو يغرمها له. قال: وهذا قول مالك. المدونة: (15/ 8).

20- قلت: هل سمعت مالكا يقول في اللقطة، أين تعرف؟ وفي أيِّ المواضع تعرَّف؟ قال: ما سمعت من مالك فيها شيئا، ولكني أرى أن تعرَّفَ في المواضع التي التقطت فيها، أو حيث يُظنُّ أنَّ صاحبَهَا هناك. المدونة: (15/ 10).

21- وحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال له رجل: إني نزلت منزل قوم بطريق الشام، فوجدت صرة فيها ثمانون دينارا فذكرتها لعمر بن الخطاب، فقال عمر: عرِّفها على أبواب المساجد واذكرها لمن يقدم من الشام سنة، فإذا مضت سنة فشأنك بها. فقد قال له عمر: عرفها على أبواب المساجد. فأرى أن يعرف اللقطة من التقطها على أبواب المساجد وفي موضعها أو حيث يظن أن صاحبها هناك. المدونة: (15/ 10).

22- قلت: أرأيت تعريفه إياهافي السنة، أبأمر الإمام أو بغير أمره؟ قال:

لا أعرف الإمام في قول مالك، إنما جاء في الحديث: " يعرفها سنة " فأمر الإمام وغيره في قول مالك سواء في هذا. المدونة: (15/ 14).

23- قلت: أرأيت إن التقطت لقطة فأتى رجل فوصف عفاصها وقرابها ووكاءها وعدتها، أي:لزمني أن أدفعها إليه في قول مالك أم لا؟

قال: لم أسمع من مالك فيها شيئا، ولا أشك أن هذا وجه الشأن فيها وتدفع إليه. المدونة: (15/ 12).

24- قلت: أرأيت إن جاء آخر بعد ذلك فوصف لي مثل ما وصف الأول، أو جاء فأقام البينة على أن تلك اللقطة كانت له، أيضمن الذي التقط تلك اللقطة وقد دفعها إلى من ذهب بها؟ قال: لا ؛ لأنه قد دفعها بأمر كان ذلك وجه الدفع فيها، وكذلك جاء في الحديث: " اعرفْ عفاصَهَا ووكاءها ثم عرِّفها، فإن جاء طالبها أخذها "، ألا ترى أنه إنما قيل له: اعرف العفاصَ والوكاء، أي: حتى إذا جاء طالبُها ادفعها إليه، وإلا فلماذا قيل له: اعرف العفاص والوكاء. المدونة: (15/ 12).

25- قلت: وترى أن يجبره السلطان على أن يدفعها إليه إذا اعترفها هذا ووصف وعفاصها ووكاءها؟

قال: نعم، أرى أن يجبره. المدونة: (15/ 12).

26- قلت: أرأيت إن التقطت ما لا يبقى في أيدي الناس من الطعام؟

قال: قال مالك: يتصدق به أعجب إلي. المدونة: (15/ 15).

27- قلت: وإن كان شيئا تافها؟

قال: التافه وغير التافه يتصدق به أعجب إلى مالك. المدونة: (15/ 15).

28- قلت: فإن أكله وأتى صاحبه أو تصدق به أيضمنُهُ؟

قال: لا يضمنه. المدونة: (15/ 15).

فهذه هي الأدلة بالإضافة إلى الإجماع.

باب في القضاء

«أهل القضاء ذكر عدل فطن   بلا دهاء باجتهاد يقترن»
«وإن يكن منعدما لا يوجد   فأمثل في وقته مقلد»
«وزيد وصف للإمام الأعظم   بأنه إلى قريش ينتمي»
«فبالذي شهد أو ما اعتمدا   يحكم من قول الذي قد قلدا»
«ونفذ الحكم الذي به حكم   ذو صمم وذو عمى وذو بكم»
«ولا يولى من ببعضها اتصف   وفي وجوب عزله لا يختلف»
«ويلزم القبول من تعينا   أو خاف بامتناعه أن يفتنا»
«أو ضيعة الحق ولو بما ارتكب   من بذل مال وكذا حكم الطلب»
«وجبره وإن بضرب وجبا   وفي سواها جائز أن يهربا»
«وإن يعين ولجاهل حرم   وطالب الدنيا وذي كبر يعم»
«وإن يكن ليشهر العلم ندب   كورع غنى حليم ذي نسب»
«بدون دين مستشيرا نزها   بغير ما حد وزيد في الدها»
«ولا بطانة بسوء تتهم   إذ قلما ينجو الذي بها ألم»
«والراكبين معه فليمنعا   كالحكم في المصاحبين وقعا»
«وخفف الأعوان ندبا والتمس   ذا ثقة يخبره مما يحس»
«من الورى في حكمه وسيرته   وفي شهوده وكل صفته»
«كما له عقوبة الذي أسا   عليه بالتأديب فورا لا نسا»
«إلا بمثل الله في أمري اتق   فلا يضر وبه فليرفق»
«والحكم في استخلافه ألا يحل   إلا بما يبعد من وسع العمل»
«فليتخذ من في الذي يستعمله   يكون عالما فقط لا يجهله»
«وبمماته الخليفة انعزل   لا هو في موت الأمير إن نزل»
«ولو خليفة على ما حققا   وعزله بعزله تعلقا»
«وقوله إني قضيت بكذا   من بعده رد ولن ينفذا»

معنى القضاء لغة:

(باب في القضاء) وهو لغة يطلق على معان: منها الأمر كقوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾ [الإسراء: 17/ 23] أي: أمر لا حكم كما في الشارح والتتائي؛ إذ لو كان معناه حكم لما تخلف أحد عما حكم به وبطلانه ظاهر قاله علي الأجهوري أي: بطلانه ظاهر لعبادة كثير غيره وقد يمنع؛ لأن الحكم لا يستلزم الوقوع؛ لأن الحكم إخبار بالشيء على وجه الإلزام، فهو في المعنى كالأمر وهو لا يستلزم وقوع المأمور به غايته أن الأمر مدلوله الطلب المجرد والحكم مدلوله الإخبار بالشيء على وجه الإلزام ولا يلزم منه أداء ما أمر به أو حكم به. قاله الشيخ علي الشمرلسي -رحمه الله رحمة واسعة -.

معنى القضاء في الاصطلاح:

قال ابن عرفة: " هو صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين" فيخرج التحكيم وولاية الشرطة وأخواتها.

شروط القاضي:

(1) **أن يكون ذكرا**: ولما كان مستحق القضاء من اجتمعت فيه أربعة أوصاف ذكرها فقال: (أهل القضاء) أي: المتأهل له ومستحقه (ذكر) محقق فالخنثى المشكل كالمرأة لا يصح توليتهما القضاء.

(2) **أن يكون عادلا**: (عدل) أي: عدل شهادة ولو عتيقا عند الجمهور، وعن سحنون المنع لاحتمال أن يستحق فترد أحكامه، والعدالة وصف مركب من خمسة أوصاف كما يذكره في باب الشهادة وهي: الإسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق، ولا يغني عن العدل قوله مجتهد؛ لأن المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة، وصفات القضاء على ثلاثة أقسام: واجبة شرط وواجبة غير شرط ومستحبة، فمن قوله: ذكر إلى قوله: ونفذ الحكم الذي به حكم ذو صمم إلخ

بإخراج الغاية واجب شرطا، ومن قوله: ونفذ الحكم الذي به حكم إلى قوله: وفي وجوب عزله لا يختلف عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط، ومن قوله: كورع إلخ مستحب.

(5) **أن يكون ذا فطنة**: (فطن) أي: ذو فطنة وهي جودةُ الذِّهن والقريحة، فلا يكفي العقلُ التَّكليفي فقط لاجتماعه مع التغفُّل عن حجاج الخصوم بدليل قوله: ليس بمغفل، ولا بدَّ أن يكونَ زائدَ الفِطنة بدليل قوله: وزيد في الدها. أي: وبلا وصف عقل زائد في الدهاء أي: الفطانة، بل الشرط كونه بين الفطنة فقط فهو من باب النسب كقولهم: فلان لبن أي: صاحب لبن، وفلان تمر أي: صاحب تمر لا من باب المبالغة أو أن فطن بمعنى فاطن.

(6) **أن يكون مجتهداً**: (باجتهاد يقترن) أي: مجتهد مطلق إن وجد فلا يصح تولية غيره حينئذ (وإن يكن منعدما لا يوجد. فأمثل في وقته مقلد) أي: وإلا يوجد فأمثل مقلد أي: أعظمه هو المستحق للقضاء كمجتهد مقيد ومن له فقهُ نَفْسٍ، وأشعر قوله: إن وجد بجواز اجتهاد المطلق بعد الأربعة وفيه نزاع أنظر التوضيح. قال في أسهل المسالك:

أهل القضا عدل وإن لم يوجد ... مجتهد فأمثل المقلد

وذكر ذو فطنة ... .إلخ

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

والشرط فيه أن يكون حرا ... ومسلما مكلفا وذكرا

والعدل والفطنة مما يشترط ... وكونه مجتهدا لا مرتبط

وحيث لا يوجد من يجتهد ... فاختره عالما ولو يقلد

ما يشترط في الإمام الأعظم:

(وزيد وصف للإمام الأعظم. بأنه إلى قريش ينتمي) أي: وزيد على الأوصاف الأربعة المتقدمة للإمام الأعظم وصف خامس: وهو أنه قرشي أي: من بني قريش، وجماعها فهر على الأصح ولكن الأكثر وعليه اقتصر غير واحد من أئمتنا

أنه النضر وفهر - بكسر الفاء - هو ابن مالك بن النضر، وكونه من بني العباس أفضل فقط إن وجد كما يفيده القرطبي لا واجب لئلا يخالف الإجماع على إمامة الخلفاء الأربعة وليس واحد منهم عباسيا؛ إذ الصديق تيمي، وعمر عدوي، وعثمان أموي، وعلي هاشمي، هذا وأنت خبير بأن قول الأصل في الضحية: وهل هو العباسي؟ إنما هو كلام على فهم قول مالك من ذبح الإمام وكان الخليفة في عصر مالك عباسيا فأيُّ دلالة فيه على تعين كون الإمام عباسيا حتى يبنى عليه أنه يخالف عموم قوله هنا: قرشي كما يوهمه الشيخ أحمد الزرقاني، وتكلف الجواب بما لا يجدي من القرشي قد يكون عباسيا، فإن وجد الوصفان وإلا كفى القرشي فتأمله. قال في أسهل المسالك:

وزيد في حق الإمام الأعظم بأنه إلى قريش ينتمي

ثم إن هذه الشروط الخمسة إنما تعتبر في ولاية الإمام الأعظم ابتداء لا في دوامها إذ لا ينعزل بطرو فسق كنهب أموال (فبالذي شهد أو ما اعتمدا. بحكم من قول الذي قد قلدا) أي: فحكم أمثل مقلد ولو الإمام الأعظم بقول مقلده - بفتح اللام - أي: بالمشهور أو الراجح من مذهبه كرواية ابن القاسم فيها وأولى في غيرها وعلى روايته في غيرها عن الإمام وعلى قول غيره فيها وفي غيرها ولا يجوز الحكم وكذا الافتاء بالضعيف ولا الحكم بمذهب غير مقلده ولا قياسه فيما نص عليه فإن قاس في غير محل النص عمل به إن كان فيه أهلية لذلك وإلا رد.

(ونفذ الحكم الذي به حكم. ذو صمم وذو عمى وذو بكم) أي: اتصف بواحدة فقط من هذه الأمور الثلاثة؛ لأن عدم هذه الأمور ليس شرطا في صحة ولايته ولا في صحة دوامها، وإنما هو شرط في جواز ولايته ابتداء وفي جواز دوامها ولذا قال: (ولا يولا من ببعضها اتصف. وفي وجوب عزله لا يختلف) أي: ووجب عزله فأشعر كلامه بشيئين عدم جواز ولايته ابتداء وصحة حكمه بعد الوقوع؛ إذ لا يلزم من ترك الواجب البطلان فوجود ضد هذه الأشياء واجب غير شرط كما قدمنا فلا فرق بين من ولي كذلك أو طرأ عليه وهذا بخلاف الخليفة يطرأ عليه ذلك فإنه لا يعزل. قاله الشيخ أحمد الزرقاني. والظاهر أنه يضر وجود اثنين منها أو

الثلاثة خلافا لما استظهره علي الأجهوري، وما ذكرناه موافق لما مر في البيع من عدم صحة معاملة الأعمى الأصم، ويجوز تولية الأعمى للفتوى كما في البرزلي.

قال في معين الحكام: قال مالك: ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد، فإن اجتمعت منها خصلتان العلم والورع وُلِّيَ، قال ابن حبيب: فإن لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي؛ لأنه بالعقل يسأل وبه خصال الخير كلها وبالورع يعف، فإن طلب العلم وجده، وإن طلب العقل إذا لم يكن فيه لم يجده اهـ.

قوله: (ويلزم القبول من تعينا) أي: ولزم المتعين أي: المنفرد في الوقت بشروط القضاء (أو خاف بامتناعه أن يفتنا) أي: أو الخائف فتنة على نفسه أو ماله أو ولده أو على الناس إن لم يتول (أو ضيعة الحق ولو بما ارتكب. من بذل مال وكذا حكم الطلب) أي: أو الخائف ضياع الحق له، أو لغيره إن لم يتول القبول والطلب أي: لزمه القبول إن طلبه منه الإمام ولزمه الطلب من الإمام إن لم يطلبه ولا يضره بذل مال في طلبه حينئذ؛ لأنه لأمر متعين عليه. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ووجب القبول إن تعينا   وخاف فتنة وجورا معلنا

(وجبره وإن بضرب وجبا. وفي سواها جائز أن يهربا. وإن يعين) أي: وأجبر المتعين له بانفراد شروطه وإن بضرب، وإلا يتعين ولا خاف فتنة ولا ضياع حق فله الهرب، وإن عين من الإمام لشدة خطره في الدين دون غيره من فروض الكفاية، وحيث لم يتعين بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة فيحرم دفع مال لأجل توليته وترد أحكامه ولو صوابا فلا يرفع خلافا (ولجاهل حرم. وطالب الدنيا وذي كبر يعم) أي: وحرم قبول القضاء أو طلبه لجاهل وطالب دنيا من المتداعيين؛ لأنه من أكل أموال الناس بالباطل، والواو بمعنى " أو "، وأما طلب مال مما هو للقضاء في بيت المال أو من وقف عليه فلا يحرم بل يندب إذا كان في ضيق عيش وأراد التوسعة على عياله من ذلك. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ويحرم القبول إن كان عرض   لجاهل أو طالب له الغرض

(وإن يكن ليشهر العلم ندب) أي: وندب ليشهر علمه للناس بقصد إفادة الجاهل، وإرشاد المستفتي لا الشهرة لأمر دنيوي، ثم شبه في الندب قوله: (كورع) وهو من يترك الشبهات خوف الوقوع في المحرمات (غني) أي: ذي مال ينفق على نفسه وعياله منه؛ لأن الغنى مظنة التنزه وترك الطمع خصوصا إذا انضم له ورع (حليم) ليس سيئ الأخلاق فإن سوء الخلق منشأ للظلم وأذية الناس (ذي نسب) أي: معروف النسب ولو لم يكن قرشيا لئلا يتسارع الناس للطعن فيه كابن الزنا واللعان (بدون دين) عليه لانحطاط رتبته به عند الناس (مستشيرا) لأهل العلم في المسائل فلا يستقل برأيه وإن مجتهدالآن الصواب لا يتقيد به بل ربما ظهر الصواب على يد جاهل (نزها) أي: كامل المروءة بترك ما لا يليق من سفاسف الأمور (بغير ما حد) أي: يندب أن لا يكون محدودا في زنا أو قذف أو شرب أو سرقة أو غيرهالآن رتبته أحط من رتبة المدين عند الناس وإن كان الموضوع أنه تاب (وزيد في الدها) أي: وبلا زائد أي: زيادة، والأولى التعبير بها في الدهاء - بفتح الدال المهملة والمد- هو جودة الذهن والرأي فالمطلوب الدهاء ويندب أن لا يكون زائدا فيه عن عادة الناس خشية أن يحمله ذلك على الحكم بين الناس بالفراسة وترك قانون الشريعة من طلب البينة وتجريحها وتعديلها وطلب اليمين ممن توجهت عليه وغير ذلك (ولا بطانة بسوء تتهم) أي: يتهم منها السوء (إذ قلما ينجو الذي بها ألم) وإلا فالسلامة منها واجبة وبطانة الرجل - بكسر الباء - أصحابه الذين يعتمد عليهم في شأنه. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ويستحب الحلم فيه والغنا ونسب وورع به عنا
وغير محدود ولا مدين ومستشير علماء الدين
أي: من لهم علم بأحكام القضاء متخذا لعونه من يرتضى

قوله: (والراكبين معه فليمنعا. كالحكم في المصاحبين وقعا) أي: وندب للقاضي منع الراكبين معه والمصاحبين له في غير ركوب بل يستعمل الانفراد ما أمكن؛ إذ كثرة الاجتماع لا خير فيها مع اتهامه أنه لا يستوفي عليهم الأحكام الشرعية إلا لضرورة خادم ومعين في أمر من الخصومات ورفع الظلامات ولذا قال: (وخفف الأعوان ندبا) أي: وندب له تخفيف الأعوان من عنده؛ لأنهم

لا يسلمون غالبا من تعليم الأخصام التحيل وقلب الأحكام كما هو مشاهد، وينبغي أن يبعد عنه من طالت إقامته منهم في هذه الخدمة.

(والتمس. ذا ثقة يخبره مما يحس. من الورى في حكمه وسيرته. وفي شهوده وكل صفته) أي: واتخاذ من يخبره من أهل الأمانة والصلاح بما يقال في سيرته من خير أو شر فيحمد الله في الأول ويتنحى في الثاني أو يبين وجه الحق للناس وبما يقال في حكمه وشهوده ليعمل بمقتضى ذلك من إبقاء أو عزل أو أمر أو نهي (كما له عقوبة الذي أسا. عليه بالتأديب فورا لا نسا) أي: وندب له تأديب من أساء عليه أي: على القاضي في مجلسه وإن لزم منه الحكم لنفسه خشية انتهاك مجلس الشرع وحرمة الحاكم ولو بغير بينة؛ لأن هذا مما يستند فيه لعلمه والتأديب بما يراه أولى من العفو كما هو مفاد الناظم تبعا لأصله، ونص غيره لا بغير مجلسه وإن شهد به عليه؛ لأنه لا يحكم لنفسه في مثل ذلك بل يرفعه لغيره إن شاء والعفو أولى. قال في العاصمية:

ومن جفا القاضي فالتأديب   أولى وذا لشاهد مطلوب

(إلا بمثل الله في أمري اتق) أو خف الله أو اذكر وقوفك بين يدي الله (فلا يضر وبه فليرفق) فلا يجوز تأديبه، ومن الإرفاق أن يقول له: أنت قد لزمك الإقرار بقولك كذا، أو أنت قد رضيت بشهادة فلان عليك فكيف تجحد بعد ذلك وتطلب عدم الحكم عليك والإمهال؟

استخلاف القاضي غيره:

(والحكم في استخلافه ألا يحل. إلخ البيتين المتضمنين قول الأصل: ولم يستخلف فيه إلا لوسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف فيه. يعني أن القاضي المولَّى من الخليفة ولم ينص له على استخلاف ولا عدمه لا يجوز له أن يستخلفَ غيرَهُ في جهةٍ قريبة ولو اتَّسع عملُهُ لغير عذر من مرض أو سفر، فإن استخلف لغير عذر لم ينفذ حكم مستخلفه إلا أن ينفذه هو إلا أن يتسع عمله فيجوز له أن يستخلف لكن في جهة بعدت عنه بأميال كثيرة يشق إحضار الخصوم منها إلى محله من أي: يستخلف رجلا علم ما استخلف فيه فقط فلا يشترط علمه بجميع

أبواب الفقه، فإذا استخلفه على الأنكحة فقط وجب أن يكون عالما بمسائل النكاح وما يتعلق بها، وإن استخلفه في القسمة والمواريث وجب علمه بذلك وهكذا.

انعزال المستخلَف:

(وبمماته الخليفة انعزل) أي: وانعزل المستخلف بالفتح بموته أي: بموت القاضي الذي استخلفه؛ لأنه وكيله والوكيل ينعزل بموت موكله وبعزله، ونصَّ على الموت مع أنَّ عزلَهُ كذلك أي: ينعزل نائبه بعزله؛ لأنه يتوهم أن الموت لما كان يأتي بغتة لم ينعزل النائب بموت موليه ولا ينعزل النائب بموت القاضي إذا جعل له الإمام الاستخلاف، أو جرى به العرف خلافا لظاهر إطلاق الناظم تبعا لأصله (لا هو) أي: لا ينعزل القاضي (بموت الأمير) الذي ولاه (ولو خليفة على ما حققا. وعزله بعزله تعلقا) أي: ولو كان الميت الذي ولاه الخليفة ليس نائبا عن نفس الخليفة بخلاف نائب القاضي فإنه نائب عن نفس القاضي فلذا انعزل بموته، وأما لو عزله الأمير فإنه ينعزل قطعاً ولا ينفذ حكمُهُ بعد بلوغه عزله (وقوله: إني قضيت بكذا. من بعده رد ولن ينفذا) أي: ولا تقبل شهادة القاضي إذا شهد عند قاض آخر بعده أي: بعد عزله أنه كان قضى بكذا ولا مفهوم للظرف؛ لأن شهادته لا تقبل قبل العزل أيضا؛ لأنها شهادة على فعل نفسه.

قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وليس تقبل شهادة حكم ... من بعد عزل أنه كان حكم
بين فلان وفلان بكذا ... كقبل إلا على الإخبار بذا

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وجائز تعدد لمستقل ... أو ذي خصوص بكنوع أو عمل»
«والقول للطالب ثم من سبق ... رسوله وإلا فالإقراع حق»
«كالادعا وجاز أن يحكما ... غير خصيم وجهول فاعلما»
«وكافر بشرط أن يميزا ... في المال والجرح بحكم نجزا»
«لا في لعان وولا قتل وحد ... وفي طلاق نسب عتق يرد»
«وإن أتى فيها صوابا واجترم ... أدب وليمض الذي به حكم»

«وفي الصبي والعبد والذي فسق ... ومرأة ثالثها القول الأحق»
«إلا الصبي ورابع الأقوال ... وفاسق فالحكم بالإبطال»
«وجاز أن يضرب خصما قد ألد ... والعزل للصلاح أو لما فسد»
«وبمجرد الشكية منع ... إن كان قد شهر عدلا فاستمع»
«وواجب تبرية الذي عزل ... من غير سخط خوف وهم من جهل»
«وجاز بالمسجد فيما يجتهد ... خفيف تعزير له لا فعل حد»
«وليجلسن فيه من غير حرج ... بغير عيد وقدوم من يحج»
«وفي خروجه وكثرة المطر ... ونحوه كوقت شغل أو سحر»
«كذا اتخاذ حاجب بواب ... ذي ثقة ملازم للباب»
«والبدء بالمحبوس حتما لزما ... ثم وصي حال طفل فاعلما»
«وبالذي قدم من قاض فرط ... ثم بما ضل ومنه الملتقط»
«ومن معاملة ذي اليتم منع ... كذا السفيه بنداء يستمع»
«ورفعهم أمرهما به أمر ... ثمة في الخصوم بعد ذا نظر»
«ورتب الكاتب عدلا ورعا ... مثل مزك واصطفاهما معا»
«ومن مترجم مخبر فيكتفي ... بواحد لا غير كالمحلف»
«والعلماء أحضرهم أو شاورا ... مع شهود يحفظون ما جرى»
«وفي الخصام الكره في الإفتاء ... كذا الشرا بمجلس القضاء»
«كالقرض والقراض والإبضاع ... أو استعارة للانتفاع»
«حضوره وليمة إلا النكاح ... فواجب حضورها بلا جناح»
«قبول ما يهدا ولو مكافيا ... عليه إلا من قريب ألفيا»
«وفي قبول ذاك ممن وجدا ... قبل ولاية به تعودا»
«وكره حكمه بحال مشيه ... أو حالة اتكائه أو حله»
«كالخلف في إلزامه اليهود ... حكما بيوم سبته المعهود»
«كذاك في تحديثه بالمجلس ... لضجر أو طلب التأنس»
«وفي التمادي في الرضا بالحكم ... في حالة التحكيم يا ذا الفهم»
«قولا ننص في جميع ما ذكر ... من الفروع عند أرباب النظر»

«ولا يحل فصله الأحكام مع ما يدهش الفكر ويمضي إن وقع»

قوله: (وجائز تعدد لمستقل) أي: جاز للإمام نصب قاض متعدد يستقل كل واحد بناحية يحكم فيها بجميع أحكام الفقه بحيث لا يتوقف حكم واحد منهم على حكم الآخر كقاضي رشيد وقاضي المحلة وقاضي قليوب، أو تعدد مستقل ببلد (أو ذي خصوص) عطف على مقدر دل عليه الكلام السابق أي: مستقل عام في النواحي أو الأحكام أو خاص (بكنوع) أي: باب من أبواب الفقه كالأنكحة، أو البيوع أو الفرائض (أو عمل) لناحية كالغربية والمنوفية بمصر.

(و) إذا تنازع الخصمان فأراد أحدهما الرفع لقاض وأراد الآخر الرفع لقاض آخر كان (القول للطالب) وهو صاحب الحق دون المطلوب (ثم) إذا لم يكن طالب مع مطلوب بأن كان كل يطالب صاحبه رفع إلى (من) أي: قاض (سبق. رسوله) لطلب الإتيان عنده (وإلا) يسبق رسول قاض بل استويا في المجيء مع دعوى كل أنه الطالب (فالإقراع حق) للقاضي الذي يذهبان إليه فمن خرج سهمه للذهاب له ذهبا له (كالادعا) أي: كما يقرع بينهما في الادعاء بعد إتيانهما للقاضي الذي أقرعا في الذهاب إليه، أو الذي اتفقا على الذهاب له، ثم تنازعا في تقديم الدعوى؛ إذ الموضوع أن كلا طالب وسيأتي له ما يغني عن هذا التشبيه في قوله:

فالمدعي يأمر من تجردا مقالة عن أصل أو ما عهدا
عرفا بأن يبدأ بالكلام وإلا فالجالب للحكام

(وجاز) لمتداعيين (أن يحكما) رجل (غير خصيم) من غير تولية قاض له يحكمانه في النازلة بينهما لا تحكيم خصم من الخصمين فلا يجوز ولا ينفذ حكمه (و) غير (جهول فاعلما. وكافر) وأما الجاهل والكافر فلا يجوز تحكيمهما (بشرط أن يميزا) فلا يجوز تحكيم شخص غير مميز لجنون أو وسوسة أو إغماء، وجواز التحكيم إنما يكون (في المال والجرح بحكم نجزا) أي: في مال وجرح ولو عظم فإن حكما خصما أو جاهلا أو كافرا لم ينفذ حكمه، فإن حكم ولم يصب فعليه الضمان، فالمرادُ بالخصم أحد المتداعيين كما هو صريح النقل، فإن سأل الجاهلُ عالما فأراه وجهَ الحقِّ فحكم به لم يكن حكم جاهل (لا في لعان وولا) لشخص

على آخر ولا في (قتل و) لا في (حد) من سائر الحدود (و) لا في (طلاق) و(نسب) كذلك و(عتق) فيمتنع التحكيم في واحد من هذه السبعة؛ لأنه تعلق بها حق لغير الخصمين إما لله تعالى وإما لآدمي كما في اللعان والولاء والنسب لما في ذلك من قطع النسب وأما الحد والقتل والعتق والطلاق فالحق فيها لله تعالى؛ لأن الحدود زواجر وهو حق لله، ولأنَّ المطلَّقة بائنا لا يجوز إبقاؤها في العصمة ولا يجوز ردُّ العبد للرقِّ وهو حق لله (وإن أتى فيها صوابا واجترم. أدب وليمض الذي به حكم) أي: ومضى حكمه في أحد هذه السبعة إن حكم صوابا فلا ينقض؛ لأنَّ حكمَ المحكم يرفع الخلاف كحكم الحاكم وترك هنا بعض مسائل ذكرها في الحجر بقوله:

وإنما يحكم في رشد وضد وصية حبس معقب وحد
وأمر غائب ولاء ونسب مال يتيم .... إلخ

وزاد هنا الطلاق والعتق واللعان (وأدب) أي: إذا استوفى، وأما إذا حكم ولم يستوف ما حكم به فلا أدب (وفي) صحة حكم (الصبي) المميز (والعبد والذي فسق. وامرأة) أربعة أقوال: أولها: الصحة، ثانيها: عدمها (ثالثها) الصحة (في القول الأحق. إلا) في تحكيم (الصبي) لأنه غير مكلف ولا إثم عليه إن جار (ورابع الأقوال) الصحة إلا في تحكيم صبي (وفاسق فالحكم بالإبطال) ويجوز إبقاء الناظم تبعا لأصله على ظاهره بأن يقدر وفي جواز تحكيم صبي إلخ وعدمه، والأصل في الجواز الصحة وفي عدمه عدمها (وجاز) للقاضي (أن يضرب خصما قد ألد) عن دفع الحق بعد لزومه باجتهاد الحاكم والمراد بالجواز في هذه الإذن الصادق بالوجوب.

عزل القاضي:

(والعزل للصلاح أو لما فسد) أي: وجاز عزله أي: القاضي أي: يجوز للإمام أن يعزله لمصلحة اقتضت عزله لكون غيره أقوى منه أو أحكم أو أصبر أو لنقله لبلد آخر (وبمجرد الشكية منع. إن كان قد شهر عدلا فاستمع) أي: ولا يجوز عزله إن شهر عدلا أي: بالعدالة بمجرد شكية أي: شكوى بل حتى يكشف عن حاله

فالتجرد إنما هو عن الكشف والنظر، وحينئذ فكلامُه صادق بما إذا تعددت الشكوى، ومفهومه أنه إذا لم يشتهر بالعدالة أن يعزله بمجرد الشكوى وهو كذلك.

(وواجب تبرية الذي عزل. من غير سخط خوف وهم من جهل) أي: ويجب على الإمام أن يبرئه عن الشين إن عزله عن غير سخط أي: جرح بل لمجرد مصلحة، ككون غيره أعلم بالأحكام، وأما إن عزله لسخط فعليه أن يبيِّنَ للناس موجبَ عزلِهِ لئلا يولى عليهم بعد. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وليس ينبغي لمن بالعدل قد شهر عن شكية بلا سند
إلا ففي العزل وفي الكشوف هذا الذي انتفى وجود الخلف
فإن يجد منه بديلا صرفه ثلاثة نسبها ابن عرفه

قوله: (وجاز بالمسجد فيما يجتهد. خفيف تعزير له لا فعل حد) يعني أنه يجوز للقاضي أن يعزِّرَ بعضَ الأخصام في المسجد ويضربه كعشرة أسواط؛ لأنَّ ذلك مظنَّةُ السَّلامة مما يخشى على المسجد منه بخلاف شديد التعزير فإنه يخشى على المسجد منه كدم ونحوه ولا يجوز للقاضي أن يقيم الحد على أحد في المسجد كما مر (وليجلسن فيه من غير حرج. بغير عيد وقدوم من يحج. وفي خروجه وكثرة المطر. ونحوه .... إلخ البيت) يعني أن القاضي يجوز له أن يجلس في المسجد للقضاء، قال مالك في المدونة: القضاء في المسجد من الحق والأمر القديم، واستحب مالك الجلوس للقضاء في رحاب المسجد ليصل إليه المسلم والكافر والحائض والضعيف، ولقوله عليه الصلاة والسلام: " جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم وخصوماتكم "[1].

ابن شعبان: من العدل كون منزل القاضي في وسط مصره، ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر ويوم الفطر ويوم سفر الحاج وقدومه وفي كثرة الوحل والمطر؛

(1) أخرجه ابن ماجه في المساجد والجماعات، باب: ما يكره في المساجد (742).
قال البيهقي: وروي عن مكحول عن يحيى بن العلاء عن معاذ وليس بصحيح، وقال ابن الجوزي: إنه حديث لا يصح، ورواه البزار من حديث ابن مسعود وقال: ليس له أصلٌ من حديثه، وله طريق أخرى عن أبي هريرة واهية. تلخيص الحبير للحافظ ابن حجر 5/ 490.

لأنه مضرٌّ بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين فقوله بغير عيد إلخ متعلق (بيجلسن) مع قطع النظر عن قيده وهو قوله فيه أي: أن جلوسَه في العيد وما ذكر معه مكروه سواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا في غير الأمصار، وأما مصر ونحوها فينبغي الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه وسفر القوافل للشام وغيرها لما في ذلك من الفصل بين الأكرياء الذين يأخذون أموال الناس وإذا غفل عنهم في تلك الأيام هربوا.

اتخاذ القاضي حاجباً:

(كذا اتخاذ حاجب بواب. ذي ثقة ملازم للباب) يعني أنه يجوز للقاضي أن يتخذَ حاجباً يمنع من لا حاجة له عنده وبوابا بالباب ثقة عدلا.

النظر في أمر المحبوسين وغيرهم من قِبَل القاضي:

(والبدء بالمحبوس حتما لزما. ثم وصي حال طفل فاعلما. وبالذي قدم من قاض فرط. ثم بما ضل ومنه الملتقط) يعني أن القاضي يجب عليه في أول جلوسه أن يبدأ بالمحبوسين فينظر في شأنهم، فمن استحق الإفراج أفرج عنه ومن لا أبقاه، وهذا بعد النظر في الكشف عن الشهود الموثقين فيفحص عن عدالتهم فيثبت من كان عدلا ويسقط من ليس كذلك؛ لأنَّ مدارَ الأمر كلِّه على الشهود، ثم بعد النظر في المحبوس ينظر في الأوصياء مع الأيتام الذين تحت حجرهم، فإن اليتيم عاجز عن رفع أمره إلى القاضي وفي مال الأطفال المهملة أو في مال طفل مع وصيه أو مقام عليه الأخص مما قبله لعموم النظر في الأول وفي أمر المقام الذي أقامه القاضي الذي قبله مع يتيمه؛ لأنه قد يكون له مطالبة على المقام فيعجز ولا يعرف عن نفسه ثم بعد النظر فيما مر ينظر في اللقطة والضوال، وفي التتائي: وبدأ أول ولايته استحبابا بمحبوس خلافا للدميري.

(ومن معاملة ذي اليتم منع. كذا السفيه بنداء يستمع. ورفعهم أمرهما به أمر. ثمة في الخصوم بعد ذا نظر) قال أصبغ: ينبغي للقاضي إذا قعد أن يأمر بالنداء في الناس أن كل يتيم لم يبلغ لا وصي له ولا وكيل له فقد حجرت عليه وكل سفيه

مستوجب للولاية فقد منعت الناس من مداينته ومتاجرته، ومن علم مكان أحد من هؤلاء فليرفعه إلينا لنولي عنه فمن داينه بعد أو باع منه أو ابتاع منه فهو مردود انتهى، ثم بعد ما مر ينظر بين الخصوم من تقديم وتأخير ومساواة وغير ذلك كما يأتي عند قوله: وبين خصمين يسوي.

اتخاذ القاضي كاتباً:

(ورتب الكاتب عدلا ورعا. مثل مزك واصطفاهما معا. ومن مترجم مخبر فيكتفي. بواحد لا غير كالمحلف) يعني أنَّ القاضي يرتب له كاتبا عدلا يضبط الوقائع التي يحكم فيها، ويشترط في هذا الكاتب أن يكون من أعدل الموجدين، مرضيا عند الناس، كما يشترط في المزكي أن يكون عدلا مرضيا، ويختار القاضي المزكي والكاتب باعتبار كونهما من أعدل الموجودين، والمراد بالمزكي هنا هو أن يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مساكنهم وأعمالهم، وأما مزكي البينة فسيأتي أنه لا بد فيه من التعدد، وبعبارة فإن قلت: إن أراد مزكي السر فقد مر، وإن أراد مزكي العلانية فسيأتي، فما فائدة هذا؟ فالجواب: أنَّ المرادَ به مزكي السر وذكره هنا لشيء غير ما مر وهو اشتراط كونه عدلا، أو يقال: إن المراد هنا اتخاذ شخص يخبره بأحوال من يشهد عنده من شهود وغيرهم بخلاف السابق فإنه المتخذ ليخبره بما يقال في شهوده، فتلك خاصة وهذه عامة، وكلامُ ابنِ غازي يلزم عليه التكرار مع أنه لا يناسب كلام المؤلف فانظره إن شئت، والمترجم عند من لا يعرف العربية أو عند من لا يعرف العجمية مثلا مخبر فيكفي الواحد، وكذلك المحلف للغير عن القاضي سمع القرينان أشهب وابن نافع إن احتكم للقاضي خصوم يتكلمون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي أن يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم واثنان أحب إلي ويجزئ الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر أو العبد أو المسخوط ولا بأس بترجمة المرأة إن كانت من أهل العفاف إلخ (والعلما أحضرهم أو شاورا. مع شهود يحفظون ما جرى) ابن المواز: الأحب أن لا يقضي إلا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب لفعل عثمان ﷺ لأنه كان إذا جلس أحضر أربعةً من الصحابة ثم استشارهم، فإذا رأوا ما رآه أمضاه ومنع ذلك مطرف وابن

الماجشون، قالا: ولكن إن ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه، قال ابن المواز: ولا يجلس للقضاء إلا بحضرة شهود عدول يحفظون إقرار الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقرَّ به، وظاهر كلام المؤلف أن إحضار الشهود مستحبٌّ لعطفه على المستحب، وهو العلماء من قوله: والعلماء أحضرهم وليس كذلك بل إحضار الشهود واجب، وهذا مبنيٌّ على أنَّ إحضارَ العلماء مستحب، وأمَّا على أن ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير إشكال، وإنما جرد الشهود من (أل) خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ويحضر الشهود وقت الحكم ومن لهم دراية في العلم

ما يكره للقاضي القضاء فيه:

قوله: (وفي الخصام الكره في الإفتاء. كذا الشرا بمجلس القضاء. كالقرض والقراض والإبضاع ... إلخ البيتين يعني أن القاضي لا يفتي في الخصومات؛ لأن الخصم إذا عرف مذهب القاضي تحيل إلى الوصول إليه أو إلى الانتقال عنه إلا أن يكون السائل مستفهماً فليجبه، ولهذا جاز للقاضي أن يحضر مجالس العلم فيعلم ويتعلم، والمراد بالخصومات ما شأنه أن يخاصم فيها وإن لم يقع بالفعل، وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام، ويفهم من التعليل المذكور أنَّ النهي محلُّ حيث لا يمكن الاطلاعُ على مذهبه إلا من إفتائه.

ما يكره للقاضي فعله:

وكذلك يُكره للقاضي أن يشتريَ شيئاً في مجلس قضائه لا بنفسه أو بوكيله خوف المحاباة إلا أن يكونَ شيئاً خفيفاً فإنه يجوز له، قال عمر بن عبد العزيز: تجارة الولاة لهم مفسدة وللرعية مهلكة، وأما شراؤه وبيعه في غير مجلس قضائه فجائز، وذكر ابن شاس كراهته، وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب لغيره. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ويمنع البيع في مجلس القضا كذا الشرا وامنعه أن يقارضا

وقال في أسهل المسالك:

ومستشير لا بدين وورع وكرهوا في مجلس الحكم بيع

ثم إن ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التَّفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على أن العلة خشية المحاباة، وكذلك ليس للقاضي أن يسلف ولا يتسلف، ولا يدفع قراضا لمن يعمل فيه، ولا يبضع بضاعة مع غيره ليشتري له بها سلعة مثلا خوف المحاباة ولا يستعير؛ لأنه انتفاعٌ بأموال الناس من غير عوض، قال الأخوان مطرف وابن الماجشون: ينبغي للقاضي أن يتورَّعَ عن طلب الحوائج والعواري من الماعون والدواب لركوبها وما أشبه ذلك أو السلف، أو أن يقارض أحدا أو يبضع مع أحد، وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة إذا دعي إلا وليمة النكاح فإنه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الوليمة عند قول الناظم:

.... ووجبت إجابة اللذ عينا

وما وإن مع صيامه إذا لم يأتها من في حضوره الأذى.. إلخ

ومراد الناظم بالوليمة اللغوية من الولم وهو الاجتماع، والمراد الطعام الذي يجتمع له وإلا كان الاستثناء ضائعالآن الوليمةَ لا تكونُ إلا لنكاحٍ (قبول ما يهدا ولو مكافيا. عليه إلا من قريب ألفيا) يعني أن القاضي لا يجوز له قَبول الهدية ولو كافأ عليها لركون النفس لمن أهدى لها ولأنها تطفئ نور الحكمة. قال في أسهل المسالك:

وحرموا هدية للقاضي وصاحب الدين أو القراض

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وامنع على القاضي هدية عدا هدية من الذي تعودا

قبل ولاية القضا أو كان من أهدى قريبا فهو فيها مؤتمن

الهدية للفقيه والمفتي والشهود:

ويجوز للفقيه والمفتي أخذ الهدية ممن لا يرجو منه عونا ولا جاها ولا تقوية لحجة على خصمه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين ما دام الخصام،

ويجوز للقاضي أن يقبل الهدية من قريبه كأبيه وخالته وبنت أخيه ومن لا يدخل عليه منهم ظنة لشدة المداخلة، وبعبارة المراد بالقريب من لا يحكم له ويمكن رجوع قوله إلا من قريب لقوله: كالقرض وما بعده، وهذا مستفادٌ من رجوعه لقوله: وقبول هدية بطريق الأولى؛ إذ قَبول الهدية حرامٌ وما قبله مكروه.

(وفي قبول ذاك ممن وجدا... إلخ الأبيات الستة المتضمنة قول الأصل: وفي هدية مَن اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه أو متكئا وإلزام يهودي حكما بسبته وتحديثه بمجلسه لضجر ودوام الرضا في التحكيم للحكم قولان. يعني هل يحرم على القاضي أن يقبلَ هدية من شخص كان يُهدي إليه قبل أن يتولى وظيفة القضاء أم لا يحرم عليه ذلك بل هو مكروه؟ وفي حقه قولان، وهل يكره في حق القاضي أن يحكم في حال مشيه في الطريق أو لا يكره؟ قولان، والمرادُ بالمشي السير كان ماشيا أو راكبا، وهل يُكره في حقِّه أن يحكم متكئالآن فيه استخفافاً بالحاضرين وللعلم حرمة أو لا يكره؟ فيه قولان، وهل يُكره في حقِّه أن يلزم اليهودي الحكم إذا كان في سبته أي: إحضاره للحكم أو لا يكره ذلك؟ فيه قولان، وتخصيصه اليهودي بالذِّكر مخرج للنصارى فإنه لا يكره إحضارُهم والحكم عليهم في الأحد؛ لأنهم لا يعظِّمون الأحد كتعظيم اليهود للسبت، وسوَّى بينهما ابنُ عات، وهل للقاضي أن يحدِّثَ جلساءه لأجل ضجر نزل به ليروِّحَ قلبه ويرجع إليه فهمه أو يمنع كما قاله الشارح أو يكره كما قاله البساطي؟ قولان، وهل يشترط دوام الرضا للخصمين في التحكيم إلى أن يحكم المحكم أو لا يشترط وليس لأحدهما ولا لهما الرجوع قبل الحكم؟ قولان بخلاف القاضي فلا يشترط فيه دوام الرضا بلا نزاع؛ لأن التحكيم دخلا عليه باختيارهما بخلاف الحكم فإنه إلزام؛ لأن القضاء الإخبار بالحكم الشرعي على وجه الإلزام.. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وفي الذي قد كان قبل أن يلي ... يهدى وفي تحديثه لملل
في المجلس الجواز كالمنع حكي ... كذا إباحة قضا كالمتكي
والكره كالإلزام لليهودي ... بالحكم يوم سبته المعهود
وهل لصحة قضا من حكما ... يشترط الرضا إلى أن يحكما

وكل واحد له أن يرجعا أو لا فما لواحد أن ينزعا

قوله: (ولا يحل فصله الأحكام مع. ما يدهش الفكر ويمضي إن وقع) يعني أنَّ القاضي لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره أي: يُكره له ذلك لا عن أصل الفكر وإلا حرم عليه الحكم وبعبارة أي: يُكره للقاضي أن يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره كالحزن والحقن والغضب واللقس وهو ضيق النفس وإذا وقع ونزل مضى والمفتي مثله. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وليس يحكم في حال الغضب وحالة الجوع ووقت التعب

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وعزر الذي بزور شهدا في ملأ بضربه مع الندا»
«والرأس واللحية منه ينقم حلقهما ووجهه لا يسخم»
«ثمت في قبوله تردد لنجل عابد السلام يسند»
«والتائب المقر بالذي ارتكب فإن يؤدبه فأهل للأدب»
«كمن على الخصم أساء أو على مفت وشاهد كذاك فصلا»
«لا إن يقل بباطل شهدت كقوله لخصمه كذبت»
«وبين خصمين يسوي كالنظر وأن يكونا مسلما ومن كفر»
«وحيث في تقدم يزدحم فعن سواه السفري يقدم»
«ومثله ما الفوت فيه حذرا وبعده السابق عمن أخرا»
«قال وإن كان بحقين سبق بغير طول ثم إقراع يحق»
«وينبغي إفراد وقت للنسا كحكم مفت وفقيه درسا»
«فالمدعي يأمر من تجردا مقالة عن أصل أو ما عهدا»
«عرفا بأن يبدأ بالكلام وإلا فالجالب للحكام»
«وحيث لا يعلمه فليقرع فبمحقق لديه يدعي»
«بقيد أن يعلم قال وكذا شيء فحكمه لذلك احتذا»
«وحيثما التحقيق فيها لم يكن لم تسمع الدعوى كقوله أظن»
«ولفظ بعت وتزوجت كفا مدعيا في سبب قد سلفا»
«وهو على صحيح عقده حمل وليسأل الحاكم عنه إن جهل»

«ثمت مدعى عليه من عضد ... مقاله بأصل أو بما عهد»
«فإن يخالطه بدين أمرا ... بأن يجيب أو ببيع كررا»
«أو بشهادة؛ لأنثى نسبت ... لا إن تكن بينة قد جرحت»
«إلا كصانع أو المتهم ... والضيف فالحلف وإن لم تعلم»
«ومثلها دعواه في معين ... وديعة عن أهلها فاستيقن»
«دعوى مسافر على رفقته ... أو المريض في سقام موته»
«أو بائع عن حاضر المزايدة ... فكلها القولة فيها واحدة»
«وإن أقر فله أن يشهدا ... عليه خوفا بعده أن يجحدا»
«وإن يدعه ذاهلا فقد طلب ... للحاكم التنبيه قطعا للشغب»
«فإن يكن أنكر قال الحكم ... ألك من بينة تقدم»
«فإن نفاها ويمينه اقتضا ... فبعد بينته لا ترتضى»
«إلا لعذر بكنسيان ورد ... أو ثانيا من بعد نسيان وجد»
«أو مع يمين لم يره الأول ... فعذره في كل ذاك يقبل»
«كذا له عليه أن يكلفه ... بأنه من قبل ذا ما حلفه»
«قال كذا إن ادعى أو قد علم ... فسق شهوده يكلف القسم»

تعزير القاضي شهود الزور:

قوله: (وعزر) أي: أدب القاضي (الذي بزور شهدا) أي: بما لم يعلم عمدا وإن صادف الواقع بأن شهد بقتل زيد عمرا وهو لم يعلم أنه قتله، وقد كان قتله في نفس الأمر مأخوذ من زور الصدر أي: اعوجاجه ويجتهد فيما يعزر به شاهد الزور (في) حضرة (ملأ) أي: جمع من الناس (بضربه مع الندا) أي: صياح عليه بأنه شهد بِزُور وطواف به في الأسواق والجماعات (والرأس واللحية منه ينقم. حلقهما ووجهه لا يسخم) أي: ولا يأمر القاضي أن يحلق رأسَه ولحيته ولا يسخمه أي: لا يأمر بدهن وجه شاهد الزور بالسخام الذي يتعلق بأسفل القدر ومحيطه من كثرة الدخان (ثمت) أي: ثم إذا ظهرت توبة شاهد الزور وشهد شهادة أخرى فـ (في قبول) شهادت(ه) وعدم القبول (تردد. لنجل عابد السلام يسند) ابن عرفة: في قَبول شهادته

إن تاب عباراتٌ، ابن رشد: ظاهر سماع أبي زيد. ابن القاسم: إن عرفت توبته وإقباله وتزيده في الخير قبلت شهادته، خلاف قولها: لا تجوز أبدا وإن تاب وحسن حاله (والتائب المقر بالذي ارتكب. فإن يؤدبه فأهل للأدب) أي: وإن أدب القاضي شاهد الزور التائب عن زوره قبل الاطلاع عليه فهو أهل أي: مستحق للتأديب، لكن الأولى العفو عنه لئلا ينفرَ الناسُ من رجوعهم عن شهادتهم بالزور فيصرُّونَ عليها إن وقعت منهم، وهذا على قول ابن القاسم لو أدبه لكان أهلا، وقال سحنون: لا يؤدِّبُهُ المتيطي وبه العمل المازَري هو المشهور.

تأديب القاضي من يسيء إلى خصمه:

(كمن على الخصم أساء أو على. مفت وشاهد كذاك فصلا) أي: وعَزَّرَ القاضي مَن أساء على خصمه، فإن شتم أحد الخصمين صاحبه عند القاضي أو أسرع إليه بغير حجة، كقوله: يا ظالم، يا فاجر، فعليه زجره وضربه إلا إذا كان ذا مروءة في فلتة منه فلا يضربه، أو أساء على مُفت أو على شاهد فيؤدَّب المعروف بالإذاية بقدر جرمه (لا) يؤدب (إن يقل بباطل شهدت) قال ابن كنانة: إن قال: شهدت عليَّ بزورٍ فإن عنى أنه شهد عليه بباطل فلا يؤدَّب، وإن قصد أذاه والشهرة به نكل بقدر حال الشاهد والمشهود عليه، والباطل أعمُّ من الزور. وشبه في عدم التأديب فقال: (كقوله: لخصمه كذبت) عليَّ فيما ادَّعيْتَ به عليَّ أو فيما أنكرتني فيه؛ إذ هذه مجاوبة لا إيذاء.

العدل بين الخصوم في مجلس القضاء:

(وبين خصمين يسوي) القاضي وجوبا (كالنَّظر) وفي القيام أو الجلوس والقرب أو البُعد والكلام والاستماع لكلامهما ورفع صوتهما والنظر إليهما وغير ذلك إن كانا مسلمين أو كافرين، بل (وإن يكون مسلما ومن كفر) قال عمر لأبي موسى رضي الله تعالى عنهما: " وسوِّ بين الناس في مجلسك وعدلك ووجهك، حتى لا يطمعَ الشريفُ في حَيْفِكَ، ولا ييأسَ الضَّعيفُ من عدلك". قال في أسهل المسالك:

في مجلسه يسوي بين الخصما ولو يكونا كافرا ومسلما

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وواجب عليه في الكلام تسوية بين ذوي الخصام
كذاك في النظر والسماع كذا في رفع الصوت والنزاع

قوله: (وحيث في تقدم يزدحم. فعن سواه السفري يقدم) أي: وإن تعددت الخصومات عند القاضي قدم المسافر بالنظر في خصومته مع مسافر أو مع مقيم؛ لأنَّ تأخيرَهُ يفوِّتُ عليه الرفقة فيتعذر عليه السفر وحده (ومثله) في التقدم أي: المسافر (ما الفوات فيه حذرا) أي: ما يخشى فواته بتأخيره كنكاح استوجب فسخه قبل الدخول وخيف إذا أخر النظر فيه أن يدخل الزوج بها (وبعده) يقدم (السابق) إلى مجلس القاضي إن كان بحق واحد (عمن أخرا. قال) المازَري من عند نفسه (وإن كان بحقين سبق. بغير طول ثم) إن استووا في المجيء أو لم يعلم السابق (إقراع يحق) بينهم.

تخصيص القاضي يوما للقضاء بين النساء:

(وينبغي) للقاضي (إفراد) يوم مُعيَّنٍ من الأسبوع أو (وقت) معين من اليوم (لـ)لقضاء بين (النساء) ستراً لهن وحفظا من اختلاطهنَّ بالرجال في مجلسه، وهذا في شأن نساء يخرجن ولا يخشى من سماع صوتهن الفتنة بهن، وأما المخدرات واللاتي يخشى من سماع صوتهن الفتنة بهن فيوكلن من يخاصم عنهن أو يبعث لهن في منازلهن ثقة مأمونا.

وشبه في تقديم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق ثم الإقراع وإفراد النساء بزمن فقال: (كحكم مفتي وفقيه درسا) ابن عرفة ابن شاس: وكذا المفتي والمدرس عند التزاحم. قلت - والقائل ابن عرفة-: لم أعرف هذا نصا لأهل المذهب، إنما قاله الغزالي في وجيزه وتخريجهما على حُكم تَزاحُم الخصوم واضح (فالمدعي يأمر من تجردا. مقالة عن أصل أو ما عهدا. عرفا بأن يبدأ بالكلام) أي: وأمر مدع أي: أمره القاضي تجرد أي: خلا قوله: عن مصدق وصلة أمر بالكلام ويأمر المدَّعَى عليه بالسكوت حتى يتمَّ كلام المدعي. قال في أسهل المسالك:

فيبدأ الطالب بالكلام ويسكت المطلوب باحتشام

(وإلا) أي: وإن لم يتبين للقاضي المدعي من المدعى عليه ولم يتفقا على أن أحدهما بعينه مدع والآخر مدعى عليه (فالجالب) صاحبه (للحكام) أي: للقاضي هو الذي يؤمر بالكلام أولا لدلالة جلبه على أنه المدعي (وحيث لا يعلمه) أي: القاضي الجالب وادعى كل منهما أنه المدعي (فليقرع) القاضي بينهما. وإذا أمر المدعي بالكلام (فبمحقق لديه يدعي بقيد أن يعلم) أي: فيدعي بشيء معلوم قدره وجنسه وصفته لا مجهول محقق لا مظنون ولا مشكوك ولا موهوم (قال) المازَري من عند نفسه: (وكذا) أي: مثل المعلوم في صحة الدعوى به (شيء) أو حق أو مال ترتب لي في ذمته من بيع أو قرض، وجهلت قدره لنسيانه بطول مدته (وحيثُما التَّحقيقُ فيها لم يكن) بل كان مجهولا كشيء (لم تسمع الدعوى كقوله أظن) أن لي عنده كذا، أو في ظني وأحرى أشك. قال ابن شاس: الدَّعوى المسموعة هي الصحيحة وهي أن تكونَ معلومةً صحيحةً، فلو قال: لي عليه شيءٌ لم تُقبل دعواه؛ لأنها مجهولة (ولفظ بعت وتزوجت كفا. مدعيا في سبب قد سلفا) أي: وكفاه أي: المدعي في بيان سبب المدعى به قوله: بعت شيئا للمدعى عليه بدينار مثلا ولم أقبضه منه، وكفى قول امرأة مدعية على رجل بصداق وأنكره: تزوجت المدَّعى عليه بعشرة دنانير ولم أقبضها منه، (فالواو) بمعنى (أو) (وهو على صحيح عقده حمل. وليسأل الحاكم عنه إن جهل) أي: وحمل البيع أو التزوج الذي أطلقه المدعي على البيع أو التزوج الصحيح باستيفاء أركانه وشروطه، ؛ لأنه الأصل والغالب في عقود المسلمين وإلا أي: وإن لم يبين المدعي سبب ما ادعى به فليسأله الحاكم عن السبب للمدعى به لاحتمال أنه لا يوجب شيئا أصلا كبيع مسلم خمرا أو خنزيرا أو إيجابه أقل من المدعى به كربا (ثمت مدعى عليه من عضد. مقالة بأصل أو بما عهد) أي: ثم أمر القاضي شخصا مدعى عليه ترجح أي: تقوى قوله بموافقة شيء معهود أي: معروف بين الناس. ابن فرحون: المعهود الجاري بين الناس وترجح قوله بموافقة أصل. الحطاب: المعهود هو شهادة العرف ونحوه والأصل استصحاب الحال. قال في العاصمية:

والمدعى عليه من قد عضدا مقالة عرف أو أصل شهدا

(فإن يخالطه) أي: خالط المدعي المدعى عليه (بدين) من قرض أو بيع بثمن مجهول مؤجل ولو مرة (أمرا. بأن يجيب) أي: أمر المدعي بجوابه. ابن عرفة: إذا ذكر المدعي دعواه فمقتضى المذهب أمر القاضي الخصم بجوابه إذا استحقت الدعوى جوابا، وإلا فلا (أو) خالطه (ببيع كرر) بثمن حال (أو) بمعنى الواو أي: وتثبت الخلطة بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، بل وإن (بشهادة لأنثى نسبت) أي: امرأة واحدة عند ابن القاسم. ابن المواز: إن أقام المدَّعي شاهداً بالخلطة حلف المدعى عليها وتثبت الخلطة ثم يحلف المدعى عليه، وقال ابن كنانة: شهادةُ امرأةٍ واحدةٍ توجبُ اليمين أنه خالطه. وفي المفيد: لا تثبت الخلطة إلا بشاهدين عدلين، ولا تثبت باليمين مع الشاهد. البناني: ليس في المذهب مسألةٌ يحكم فيها بشهادة امرأة إلا هذه قاله المسناوي (لا) تثبت الخلطة (إن تكن) بشهادة (بينة قد جرحت) من المدعى عليه بعد شهادتها عليه بعداوة أو نحوها فلا تثبت الخلطة بينهما بشهادتها التي سقطت بالتجريح، فلا يحلف المدعى عليه.

واستثنى ثماني مسائل تسمع فيها الدعوى وتتوجه فيها اليمين على المدعى عليه بدون ثبوت خلطة فقال: (إلا كصانع) كخياط وصواغ فتسمع الدعوى عليه وتتوجه عليه اليمين وإن لم تثبت خلطة بينه وبين المدعي؛ لأن تنصيب نفسه للناس بمنزلة ثبوت الخلطة بينهما (أو) إلا الشخص (المتهم) بسرقة أو تعد أو ظلم فكذلك. قال أصبغ: خمسة عليهم الأيمان بلا خلطة: الصانع والمتهم بالسرقة والرجل يقول عند موته: إن لي عند فلان دَيْناً والرجل يمرض في الرفقة فيدَّعي أنه دفع ماله لرجل، وإن كان المدعى عليه عدلا (و) إلا الشخص (الضيف) قال ابن غازي: والثالث الغريب ينزل بمدينة فيدعي على رجل منها أنه استودعه مالا فكأنَّه عبَّر بالضَّيف عن الغريب الطارئ على البلد، سواءٌ ضيفه المدعى عليه أم لم يضيفه، وهذا يساعد ظاهر نص المتيطي، ويتبادر من لفظ الناظم تبعا لأصله غير هذا، ولكن لم أرَ مَن ذكره ابنُ مرزوق لم أر من ذكر هذا الفرع على الوجه الذي يظهر من كلام المصنف - أي: الأصل - وإنما تكلموا على الغريب إذا أودع وديعة عند رجل من أهل البلد فأنكره فيها فتتوجه له عليه اليمين. اهـ (ومثلها دعواه في معين) أي: وإلا المدَّعى

عليه في شيءٍ معيَّن فالخلطة إنما تُراعى في الأشياء المستهلكة وفيما تعلق بالذمة، وأما الأشياء المعيَّنة فاليمين واجبة فيها من غير خلطة.

(وديعة عن أهلها فاستيقن) أي: وإلا من ادعى الوديعة على أهلها وهو ممن يودع عنده مثلها، وقيد اللخمي بثلاثة قيود: كون المدعي يملك مثل ذلك في جنسه وقدره، وكون المودع ممن يودع مثل ذلك وحصول أمر يوجب الإيداع، وكلام الناظم تبعا لأصله يشمل هذه القيود وإلا (دعوى مسافر على رفقته) أنه دفع لهم أو لبعضهم مالا وديعة (أو) إلا دعوى (المريض في سقام موته) أن له على فلان كذا. (أو) دعوى شخص (بائع) أي: معرض سلعة يبيعها (عن) أي: على شخص (حاضر المزايدة) في ثمنها من الذين يريدون شراءها أنه ابتاعها منه (فكلها القولة فيها واحده) وإذا أمر المدَّعى عليه بالجواب (فإن أقرَّ) بما ادَّعى به المدعي (فله) أي: المدعي (أن يشهد عليه) للعدول الحاضرين على المدعى عليه بإقراره (خوفا بعده أن يجحده) أي: خوف رجوعه عنه وإنكاره.

(وإن يدعه ذاهلا فقد طلب. للحاكم التنبيه قطعا للشغب) أي: وللحاكم تنبيهه أي: المدعى عليه أي: الإشهاد إن غفل عنه لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع وتحصين الحق، وليس من تلقين الخصم حجة.

(فإن يكن) المدعى عليه (أنكر قال الحكم) أي: القاضي للمدعي (ألك من بينة تقدم) فإن قال: نعم أمره بإحضارها، فإن حضرت سمع شهادتها فإن وجدها موافقة لدعوى المدعي أعذر فيها للمدعى عليه، فإن قبل شهادتها حكم عليه، وإن ادعى حجة أمهله لإثباتها، فإن لم يثبتها حكم عليه. (فإن نفاها) المدعي أي: نفى البينة بأن قال: لا بيِّنة لي (ويمينه اقتضا) أي: استحلفه أي: طلب المدعي حلف المدعى عليه وحلفه القاضي وأراد المدعي بعد حلفه إقامة بينة تشهد له بدعواه (فبعد بينته لا ترتضى) أي: فلا بينة له مقبولة بعد ذلك. واستثنى من نفي قبول البينة بعد حلف المدعى عليه فقال: (إلا لعذر) من المدعي في عدم إقامتها أولا (بِكَنِسْيَانٍ وَرَدْ) منه لها وعدم تقدم علمه بها ثم تذكرها أو علم بها فتقبل إن أقامها وشهدت بطبق دعواه (أو ثانيا من بعد نسيان وجد) أو وجد المدعي شاهداً ثانياً كان نسيه وحلف على ذلك. قال في أسهل المسالك:

وبعد حلف لا شهود تقبل إلا لنسيان لها أو تجهل

(أو مع يمين لم يراه الأول. فعذره في كل ذاك يقبل) قال ابن المواز: إذا كان الأوَّلُ لا يحكم بشاهد ويمين ثم ولي آخر ممن يرى الشاهد واليمين كان له ذلك، وليس حكم الثاني فسخا لحكم الأول يريد؛ لأنَّ الأول من باب الترك.

(كذا له عليه أن يكلفه. بأنه من قبل ذا ما حلفه) أي: وإن أنكر المدعى عليه واستحلفه المدعي فقال المدعى عليه: ادعيت عليَّ بهذا وحلفتني فيه سابقا فأنكر المدعي فله أي: المدعى عليه يمينه أنه لم يحلفه أي: لم يحلف المدعي المدعى عليه أولا أي: في الماضي في هذه الدعوى. قال المازري: وبه القضاء والفتيا عندنا وللمدعي رد اليمين على المدعى عليه أنه حلفه أولا على هذه الدعوى (قال) المازري من عند نفسه (كذا) أي: قول المدعى عليه إنك حلفتني أولا في إيجاب تحليف المدعي قوله علمت أنه أي: المدعي عالم بفسق شهوده الذين أشهدهم علي وأنكر المدعي علمه بفسقهم فللمدعى عليه تحليفه على أنه لم يعلم فسقهم. وهذا معنى قوله: (إن ادعى أو قد علم. فسق شهوده يكلف القسم).

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وعند حكمه عليه أعذرا أبقيت إليك حجة ترا»
«ومن أراد الحكم عنه إن يغب توجيه ذي تعدد فيه ندب»
«إلا الذي بما بمجلس الحكم يشهد أو موجها لك القسم»
«منه وإلا من بسر عدلا كذاك في مبرز لن يقبلا»
«بلا عداوة وإلا من يخف منه فلا إعذار في كل عرف»
«والمدعي الحجة حتما أنظره لها بالاجتهاد فيما قدره»
«ثم إذا لم يأته به حكم وهكذا بنفيها به جزم»
«وإن يسل عن عين من قد جرحا أجابه القاضي به مصرحا
«وبعد حكمه عليه عجزه مع رقم ذاك في سجل أحرزه»
«إلا بحبس ودم إعتاق ونسب وفي ادعا طلاق»
«وإن على جواب مدع أبى فسجنه منحتم وأدبا»

«فإن تمادى في امتناعه حكم عليه من غير يمين تلتزم»
«والمدعي عليه حق أن يجب من مدع عن أن يبين السبب»
«والمدعي النسيان حين سئلا عن سبب بلا يمين قبلا»
«وإن يكن أنكر أصل ما طلب فالمدعي عنه بيانه يجب»
«ثمت لا تقبل منه بينه بما ادعى من القضا مبينه»
«ذا بخلاف قوله لا حق لك علي فهو عكس ما قبل سلك»
«وكل دعوى بسوى عدلين لا تثبت فالحلف بها لن يعملا»
«فإن يكن صاحبها من انفرد توجهت للمدعى ولا ترد»
«مثل نكاح وذوي الفضل أمر بالصلح والقربى مخافة الضرر»
«كإن تفاقم الأمور خشيا وإن ظهور الحق فيه ألفيا»
«وحكمه لمن له لا يشهد لغو على المختار وهو الأجود»

قوله: (وعند حكمه عليه أعذرا) أي: وأعذر إليه أي: سأل القاضي المشهود عليه من عذر، وحجَّتُه في البينة التي شهدت عليه قبل حكمه عليه بمقتضى شهادتها، ابن عرفة: الإعذار سؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم هل له ما يسقطه إعذاراً مصورا بقوله: (أبقيت إليك حجة ترا) أي: عذر في البينة التي شهدت عليك، المتيطي: لا ينفذ القاضي حكمه على أحد حتى يعذر إليه برجلين وإن أعذر بواحد أجزأه على ما فعل النبي ﷺ في أُنَيْس إذ قال له: " اغد على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها "[1] (ومن أراد الحكم عنه إن يغب. توجيه ذي تعدد فيه ندب) أي: وندب توجيه متعدد اثنين فأكثر فيه أي: الإعذار لغائب عن مجلس الحكم كمخدرة ومريض واستثنى ممن يعذر فيه خمسة لا إعذار فيهم فقال: (إلا الذي بما بمجلس الحكم. يشهد) أي: إلا الشاهد بما في مجلس القاضي بإقرار الخصم بحق المدعي فيحكم إليه من غير إعذار له في شهوده لمشاركتهم لهم في سماع الإقرار ولو أعذر فيهم لأعذر في حكم نفسه، بل نص ابنُ سهل على أن

(1) متفق عليه: أخرجه البخاري في الوكالة، باب: الوكالة في الحدود (1247)، ومسلم في الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى (3010).

العدلين عند القاضي لا إعذار فيهم حتى في غير مجلسه وغير الموجهين لحيازة أو تحليف فقال: من انعقد في مجلس القاضي بما أقر به بين يديه لا إعذار فيه، وقد أسقط مالكٌ الإعذارَ فيمَن عدل عند القاضي فكيف به فيمن هو عنده عدل أو شهد عنده بما سمعه في مجلسه اهـ!! نقله المواق، وعدم الإعذار فيهم لا ينافي أنَّ للمشهود عليه أن يقدحَ فيهم بعداوةٍ أو قرابةٍ أكيدةٍ ومما لا إعذار فيه شهود الإعذار لئلا يتسلسل كما في العاصمية:

وشاهد الإعذار غير معمل   في شأنه الإعذار للتسلسل

(أو موجها لك القسم. منه) أي: وإلا شاهد أي: جنسه موجهة أي: وجهه قاضيه أي: وجه شاهدين لتحليف أو حيازة أو غير ذلك فلا إعذار فيهما. قال الحطاب: ولا يلزمه تسميتهما للمشهود عليه على المشهور؛ لأن القاضي أقامهما مقام نفسه قال في العاصمية:

ولا الذي وجهه القاضي إلى   ما كان كالتحليف منه بدلا

(وإلا من بسر عدلا) أي: وإلا مزكى - بكسر الكاف- السر أي: مخبر القاضي سرا بعدالة الشهود وكذا مجرحهم لا إعذار فيه، ولو سأل الخصم عمن جرح بينته لم يلتفت إليه وكذا لو سأل المطلوب عمن زكى بينة الطالب؛ لأنه لا يقيم لذلك إلا من يثق به ويحتمل أن مزكى - بفتح الكاف - أي: الشاهد المزكى سرا ذكرهما الشيخ أحمد الزرقاني، وعلى كليهما فالإضافة على معنى في، واقتصر البساطي على الأول وهو أولى؛ لأنه يفيد أنه لا يعذر في الشاهد المزكى - بالفتح - أيضا، وأما قراءتُهُ بالفتح فلا يفيد أنه لا إعذار في المزكي - بالكسر - مع أنه لا إعذار فيه أيضا، وجعل الشيخ أحمد الزرقاني مزكي السر شاملا لمن يخبر بالجرح إخراج للفظ عن موضوعه، ولذا عدلت عنه بقوله: وكذا مجرحهم، وكأنَّ النَّاظم تبعا لأصله تركه لفهمه من مزكى بقياس المساواة (كذاك في مبرز لن يقبلا. بلا عداوة) أي: وإلا المبرز أي: الفائق أقرانه في العدالة لا إعذار فيه؛ لأنه لا يقدح فيه بغير عداوةٍ أو قرابةٍ بينه وبين المشهود له؛ إذ لو قدح فيه بغيرهما لم يسمعه القاضي ولو كان له بينة به كما ذكره الشيخ أحمد الزرقاني عند قوله: وقدح

في المتوسط بكل، وفي ابن فرحون وغيره نحوه بخلاف قدحه بعداوة أو قرابة فتسمع وذكره المواق عن اللخمي أنه لا يقدح فيه بأكل بسوق ونحوه.

(وإلا من يخف. منه فلا إعذار في كل عرف) أي: وإلا من يخشى منه على بينة شاهدة عليه بحق أو بتجريح بينة شهدت له لا يعذر له فيها ولا تسمى له كما حكي عن القاضي ابن بشير أنه قال للوزير لما سأله عمن شهد عليه وحكم عليه وهو غائب: مثلك لا يخبر بذلك وعدم الإعذار فيما تقدم باعتبار الشاهد وهذه باعتبار المشهود عليه وإن قدر إلا الشاهد على من يخشى منه كان على نسق ما قبله، وحيث لا يعذر له فلا ينبغي للقاضي أن يهمل حقَّهُ في تفتيش حال الشهود بالكليَّة بل يتنزل في السؤال عنهم منزلة المشهود عليه، ولو قيل بتحليف المشهود له مع بينته كما تقدم في الدَّعوى على صغير وغائب لكان حسنا.

(والمدعي الحجة حتما أنظره. لها بالاجتهاد فيما قدره) أي: وإن قال من توجه عليه حكم من مدع أو مدعى عليه: لي حجة أنظره القاضي لها أي: للحجة المتقدم ذكرها أي: للإتيان بها باجتهاده من غير تحديد بزمن معين (ثم إذا لم يأته بها حكم) عليه (وهكذا بنفيها به جزم) أي: كما إذا قال: لا حجة لي ونفاها فإنه يحكم عليه. وسيعيد الناظم تبعا لأصله مسألة الإنظار في باب الشهادة بقوله:

ومن لدفع في العدول استمهلا فباجتهاد دون حد أمهلا

قوله: (وإن يسل عن عين من قد جرحا. أجابه القاضي به مصرحا) أي: وليجب القاضي سائلا مدعيا أثبت حقه ببينة وجرحها المدعى عليه عن تعيين المجرح لبينته بأن يخبره بمجرحها إن لم يخش عليه منه كما مر ولم يكن مجرحها هو القاضي فلا يلزمه جواب؛ لأنه يستندُ لعلمِهِ في ذلك وضده كما للناظم تبعا أصله (وبعد حكمه عليه عجزه. مع رقم ذاك في سجل أحرزه) أي: وإذا حكم القاضي على مدع أو مدعى عليه بعد إنظاره لحجته باجتهاده ولم يأت بها فإنه يعجزه أي: يحكم بعدم قَبول بيِّنة يأتي بها بعد ذلك زيادة على حكمه بالحق ويكتب ذلك في سجلِّه بأن يقول: ادعى فلان أن له بينةً ولم يأت بها وقد عجزته كما يأتي خوفا من أن يدعي بعد ذلك عدم التعجيز وأنه باق على حجته وإن كان لا يقبل منه ذلك على المذهب دفعا للنزاع؛ لأن هناك من يقول بالقبول، وليس المراد بالتعجيز الحكم بعد تبين

اللدد؛ لأنَّ هذا لا يمنع من بقائه على حجته، فالمرادُ الأول، ثم إذا عجزه بالمعنى الأول فله إقامة بينة لا يعلمها بل ادعى نسيانها وحلف عليه أن عجزه مع إقراره على نفسه بالعجز على المشهور لا مع ادعائه حجة فلا يقيمها ولو مع ادعاء نسيان بينته وحلف عليه.

فرع: قال الشيخ أحمد الزرقاني: ابن رشد: إذا تغيب المدعى عليه بعد استيفاء الحجج وهرب من القضاء عليه فإنه يقضى عليه ويعجزه ولا يكون له إذا قدم أن يقوم بحجته بمنزلة ما لو قضي عليه وهو حاضر، وأما لو هرب وتغيب قبل أن يستوفي جميع حججه فالواجب في ذلك أن يتلوم له، فإن لم يخرج وتمادى على مغيبه واختفى قضي عليه من غير أن يقطع حجته اهـ.

قال في العاصمية:

وَمَنْ أَلَدَّ فِي الخصام وَانْتَهَجْ ... نَهْجَ الْفِرَارِ بَعْدَ إِتْمَامِ الْحُجَجْ
يُنَفِّذُ الْحُكمَ عَلَيْهِ الْحَكَمْ ... قَطْعًا لِكُلِّ مَا بِهِ يُخْتَصَمْ
وَغَيْرُ مُسْتَوْفٍ لَهَا إنْ اسْتَتَرْ ... لَمْ تَنْقَطِعْ حُجَّتُهُ إذَا ظَهَرْ
لَكِنَّمَا الْحُكْمُ عَلَيْهِ يُمْضِي ... بَعْدَ تَلَوُّمٍ لَهُ مَنْ يَقْضِي

واستثنى خمس مسائل ليس للقاضي التعجيز فيها، وضابطها كل حق ليس لمدعيه إسقاطه بعد ثبوته فقال: (إلا بحبس ودم إعتاق. ونسب وفي ادّعا طلاق) الجزيري: إذا انصرمت الآجال وعجز الطالب عجزه القاضي وأشهد بذلك ويصح التعجيز في كل شيء يدعي فيه إلا في خمسة أشياء: الدماء والأحباس والعتق والطلاق والنسب. وبه قال ابن القاسم وأشهب وابن وهب، فإن قضى على القائم بإسقاط دعواه حين لم يجد بينة من غير تعجيزه ثم وجد بينة فله القيام بها ويجب القضاء له (وكتبه) من المفيد: حق على القاضي أن يكتب التعجيز ويشهد عليه، ثم لا ينظر له هو ولا من جاء بعده إن جاء ببينة تثبت ما عجز عنه من ذلك إلا العتق وما ذكر معه.

(وإن على جواب مدع أبى. فسجنه منحتم وأدبا. فإن تمادى في امتناعه حكم. عليه من غير يمين تلتزم) اللخمي: إذا ادعى أحدهما على الآخر دعوى فلم يقر

المدعى عليه ولم ينكر فقال مالك فيمن كانت بيده دار ادعى رجل أنها لابنه ولجده فسئل من هي بيده فلم يقر ولم ينكر أنه يجبر على أن يقر أو ينكر. قال محمد: فإن لم يقر ولم ينكر حكم عليه للمدعي بلا يمين (والمدعي عليه حق أن يجب. من مدع عن أن يبين السبب. والمدعي النسيان حين سئلا. عن سبب بلا يمين قبلا) أشهب: لو سأل المدعى عليه طالبه من أيٍّ وجه يدعي عليه هذا المال فقال: تقدمت بيني وبينه مخالطة سئل عن ذلك ولم يقض القاضي على المدعى عليه بشيء حتى يسمي المدعي السبب الذي كان له الحق. ومثل هذا في كتاب ابن سحنون. وزاد ابن أبي الطالب: أن يخبر بالسبب فإن قال: لأني لم أذكر وجه ذلك قبل منه، وإن لم يقل ذلك فلا يقضى على دعواه. ونقله الباجي بلفظ أن يبين سبب دعواه وادعى نسيانه قبل منه بغير يمين وألزم المطلوب أن يقر أو ينكر. ابن عرفة: في هذا نظر راجعه فيه.

(وإن يكن أنكر أصل ما طلب... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وإن أنكر المطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينة بالقضاء بخلاف لا حق لك علي. انظر في الوديعة عند قوله: "ويجحدها" ثم في قبول بينة الرد خلاف. ومن المتيطي: إذا ترافعا إليه عقدت في ذلك أشهد القاضي عليه إلي فادعى مدفعا أجله بسببه فلم يأت بشيء يعجزه وشاور أهل العلم وقال: إن نوى أن تشهد على تعجيزك لفلان وعلى الموكلين له وأن تعود الدار ميراثا لجميع الورثة، وليس إنكار خصمهم أن تكون الدار المذكورة صارت إليهم بسبب المتوفى تخرجهم عن حصصهم منها بالميراث؛ لأن الطالب لهم أتى ببينة تشهد له باشتراكهم أجمعين فيها بسبب الميراث، وإنما يحمل إنكارهم على التعنيت للطالب. ثم قال المتيطي: وقولنا يعني في هذا التسجيل حكاية عن المفتين وليس إنكار خصمهم إلخ. هو الصواب وهو رواية عيسى عن ابن القاسم. وقال ابن كنانة: وعلى ذلك جرت الأحكام. وروى حسين عن ابن عرفة أنهم إذا أنكروا أن يكون ذلك صار إليهم بسبب المتوفى، فلما ثبت الأصل للمتوفى استظهروا أن يكون ذلك صار إليهم بسبب إما بصدقة أو شراء أو غير ذلك، فإن ذلك لا ينفعهم؛ لأنهم قد أكذبوا بينتهم. قال ابن الهندي: وهذا أصح؛ لأن من أكذب بينة فقد أسقطها ومن أوجب

له السماع منها بعد تكذيبه إياها فقد فتح باب التعنت والتشغيب وأعان عليه. قال المتيطي: وأما لو أنكر المعاملة فأثبتها الطالب فاستظهر المطلوب بالبراءة بدفعه لذلك فإنه لا يقبل منه بينة بعد إنكار المعاملة. هذا هو المشهور المعمول به. وروى حسين عن ابن نافع أنه تنفعه البراءة ولا يضره إنكار المعاملة، وأما إن قال: ليس له عليَّ شيءٌ فلما قامت عليه البينة بسلف أو بيع جاء بالبراءة أو شهود على الدفع فإنه يسقط ذلك الحق عنه قولا واحدا. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإن معاملة الخصم نفى ... فأثبتت أو عاد ذا فاعترفا
وجا ببينة إن كان قضى ... لم تسمع إذ كذبها فيما مضى
خلاف قوله له لا حق لك ... إذ لم يكن مسلك تكذيب سلك

وقال في أسهل المسالك:

ومن نفى الخلطة لم يحلف وإن ... أثبتها الطالب بالوجه القمن
فالحاضر النافي شهودا للقضا ... ردت لتكذيب لها فيما مضى

وقال في العاصمية:

ومنكر للخصم ما ادعاه ... أثبت بعد أنه قضاه
ليس على شهوده من عمل ... لكونه كذبهم في الأول

قوله: (وكل دعوى بسوى عدلين لا. تثبت فالحلف بها لن يعملا. فإن يكن صاحبها من انفرد. توجهت للمدعى ولا ترد. مثل نكاح) ابن الحاجب: كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين بمجردها ولا ترد كقتل العمد والنكاح والطلاق والعتق والنسب والولاء والرجعة. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وكل دعوى ليست تثبت سوى ... بشاهدين عادلين في الورى
فلا يمين في التجرد ولا ... ترد فالرد لها لن يقبلا
مثل النكاح والطلاق والولا ... والقتل والنسب أو ما ماثلا

وقال في أسهل المسالك:

وكل دعوى شرطها عدلان ... ولم تؤل للمال كالإحصان

والقذف والحدود والولاء والعقد والعدة والإيلاء
فلا يمين إن تجردت ولا تنقلب الإيلاء عمن نكلا

قوله: (وذوي الفضل أمر. بالصلح والقربى مخافة الضرر. كأن تفاقم الأمور خشيا. وإن ظهور الحق فيه ألفيا) اللخمي: لا يدعو إلى الصلح إذا تبين الحق لأحدهما إلا أن يرى لذلك وجها قال: وكذلك إذا أشكل الحكم عليه فإنه يقف ولا يحكم، وكذلك إذا تبيَّنَ له الحقُّ وهو يرى أنه متى أوقع الحكم تفاقم الأمر بين المتنازعين وعظم الأمر وخشيت الفتنة ويندب أهل الفضل إلى ترك الخصومات. قال في العاصمية:

والصلح يستدعى له إن أشكلا حكم وإن تعين الحق فلا
ما لم يخف بنافذ الأحكام فتنة أو شحنا أولي الأرحام

قال ابن سحنون: كان أبي ربما رد الخصمين إلا من عرف بالصحة والأمانة فيقول لهما اذهبا إلى فلان يصلح بينكما، فإن اصطلحتما وإلا رجعتما إلي وترافع إليه رجلان من أهل العلم، فأبى أن يسمع منهما وقال لهما: استرا على أنفسكما ولا تطلعاني من أمركما على ما قد ستره الله عليكما، وقال عمر رضي الله عنه: " رددوا الحكم بين ذوي الأرحام حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث الضغائن" اللخمي: وهذا بين الأقارب حسن. وإن تبين الحق لأحدهما أو لهما قال سحنون: وإذا كانت شبهة وأشكل الأمر فلا بأس أن يأمرهما بالصلح. وقال مالك في بعض المسائل: لو اصطلحا (وحكمه لمن له لا يشهد. لغو على المختار وهو الأجود) ابن عرفة: في صحة حكمه لمن لا تجوز شهادته له أربعة أقوال. قال محمد: كل من لا تجوز شهادته له لا يجوز أن يحكم له ونحوه لمطرف. اللخمي: وهذا أحسن؛ لأن الظنة تلحق في ذلك، ولا فرقَ بين الشَّهادة والحكم وهذا في المال. قال أشهب: فإن أخذ القاضي من سرقه فله قطعُهُ ولا يحكم عليه بالمال. وقال ابن رشد: للقاضي أن يحكم بالإقرار على من انتهب ماله ويعاقبه لقطع أبي بكر يد الأقطع الذي سرق عقد زوجته أسماء لما اعترف بسرقته. قال ابن المواز: فإذا حكم القاضي فأقام المحكوم عليه بيِّنَة أن القاضي عدو له فلا يجوز قضاؤه عليه.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ونبذ حكم جائر قد لزما كجاهل لم يستشر من علما»
«ومع مشاور به تعقبا وغير جوره مضى إن صوبا»
«والعالم العدل إذا ما حكما لم يتعقب حكمه اللذ أبرما»
«ولينقضن مطلقا وبينا أسباب نقضه بيانا معلنا»
«ما خالف القاطع من نص يرد أو الجلي من قياس مطرد»
«كالحكم باستسعاء عبد معتق أو شفعة الجار وحكم موثق»
«على عدو أو بكافر حكم أو حكمه بإرث أصحاب الرحم»
«أو الموالي الأسفلين أو قضا بعلمه السابق مجلس القضا»
«أو بتة واحدة قد جعلا أو أنه نوى كذا فذهلا»
«إن شهدت بينة أو اطلع أن قضاءه بعبدين وقع»
«أو أنه قضا بكافرين أو بصبيين وفاسقين»
«مع اعتقاد ضدها حين القضا كوصف شخص منهما بما مضى»
«إلا بمال فهو ماض بالحلف وإن يدعه فلمطلوب صرف»
«من بعدها وفي القصاص حلفا خمسين مع عاصبه الذي كفا»
«فإن يكن منه النكول ألفيا ردت شهادة الذي قد بقيا»
«وإن بنقصهم شهود علموا في العمد فالدية حتما غرموا»
«وحيث لا علم لهم فهي على عاقلة الإمام فيما نقلا»
«والقطع فيه حلف الذي قطع بأنها باطلة لينتفع»
«ولينقضنه هو حيث يظهر أن سواه بالصواب أجدر»
«أو كان عن رأي: رآه انصرفا أو رأي: من قلده قد خالفا»
«ورفع حكمه الخلاف لزما حتما ولا يحل شيئا حرما»
«ونقل ملك فسخ عقد مسجل تقريره النكاح من غير ولي»
«تعد حكما منه لا إن قال لا أجيز أو أفتى فغير ما خلا»

قوله: (ونبذ حكم جائر قد لزما) وهو الذي يميل عن الحق عمدا ومنه من يحكم بمجرد الشهادة من غير نظير لتعديل ولا تجريح فينقضه من تولى بعده، وإن كان

حكمه مستقيما في ظاهر الحال ولا يرفع حكمه الخلاف ما لم تثبت صحة باطنه كما قاله ابن رشد (كجاهل لم يستشر من علما) ولو وافق الحق (ومع مشاور به تعقبا) أي: وإلا بأن شاورهم تعقب حكمه وينقض منه الخطأ (وغير جوره مضى إن صوبا) أي: ومضى منه غير الجور وهو الصواب، وإنما تعقب مع المشاورة؛ لأنه وإن عرف الحكم فقد لا يعرف إيقاعه؛ لأنه يحتاج لزيادة نظر في البينة وغيرها من أحوال المتداعيين؛ إذ القضاء صناعة دقيقة لا يهتدي إليها كلُّ الناس، واعترض بأنه كيف يصح تولية الجاهل مع أن شرط صحة توليته العلم؟ وأجيب: بأنه قد يولى الجاهل لعدم وجود العالم حقيقة أو حكما كمرضه أو سفره (والعالم العدل إذا ما حكما. لم يتعقب حكمه اللذ أبرما) أي: ولا يتعقب حكم العدل العالم أي: لا ينظر فيه من يتولى بعده لئلا يكثر الهرج والخصام وتفاقم الحال وحمل عند جهل حاله على العدالة إن ولاه عدل (ولينقضن) إن عثر على خطأ العدل العالم من غير تفحص (مطلقا) أي: نقضه هو أو غيره (وبينا. أسباب نقضه بيانا معلنا) أي: وبين الناقض السبب الذي نقض من أجله لئلا ينسب للجور والهوى (ما) أي: حكما مفعوله (خالف) فيه (القاطع من نص ورد) من كتاب أو سنة أو إجماع أو القواعد، كأن يحكم بشهادة كافر فإنه مخالف لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: 65/ 2] وكأن يحكم بالشفعة للجار، فإنَّ الحديث الصحيح وارد باختصاصها بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح، وكأن يحكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد؛ لأن الأمة كلها على قولين اختصاص الجد أو مقاسمة الأخ له ولم يقل أحد باختصاص الأخ وحرمان الجد، وكأن يحكم ببينة نافية دون المثبتة فإن القواعد الشرعية تقديم المثبتة على النافية (أو خالف الجلي من قياس مطرد) من إضافة الصفة لموصوفها أي: قياسا جليا وهو ما قطع فيه بنفي الفارق أو ضعفه كقياس الأمَة على العبد في التقويم على من أعتق نصيبه منه من أحد الشريكين وهو موسر. وشبه الناظم تبعا لأصله فيما تقدم أمرين: أولهما قوله: (كالحكم باستسعاء عبد معتق) بعضه بأن وقع من أحد الشركاء وهو معسر وأبى الشريك الثاني من عتق نصيبه فحكم له قاض بأن العبد يسعى لهذا المالك للبعض ويأتي له بقيمة نصيبه فيه ليكمل عتقه فإنه ينقض ولو كان المالك لهذا البعض حنفيا يرى أن مذهبه ذلك

كما أنه يحد لو شرب النبيذ ولو لم ير الحد مذهبه وثانيهما قوله: (أو شفعة الجار) وتقدم توضيحه، واستبعد المازَري وغيره نقض الحكم في المسألتين؛ لأنه ورد في كل حديث، ويجاب بأن عامة أهل العلم ولا سيما علماء المدينة لما قالوا بخلافهما صار العمل بهما كأنه خرق للإجماع.

(وحكم موثق على عدو) أي: حكم القاضي على عدوه عداوة دنيوية فينقض (أو بكافر حكم) أي: أو حكم بشهادة كافر على كافر أو مسلم مع علم القاضي بذلك لمخالفته لنص الكتاب كما تقدم (أو حكمه بإرث أصحاب الرحم) كعمة وخالة فينقض (أو) ميراث (الموالى الأسفلين) من معتقه (أو قضا. بعلمه السابق مجلس القضا) أي: أو حكم بشيء من غير استناد لبينة أو إقرار بل بعلم منه سبق مجلسه قبل ولايته أو بعدها، وأما لو قضى بما علمه في مجلس القضاء بأن أقر بين يديه فلا ينقض. (أو بتة واحدة قد جعلا) أي: أو جعل بتة أو ثلاثا واحدة أي: حكم بذلك فينقض ويؤدب المفتي بذلك؛ لأن القول به منكر في الدين (أو) ثبت (أنه نوى كذا) أي: حكما صحيحا (فذهلا) أي: أخطأ عما نواه لغفلة أو نسيان أو اشتغال بال (إن شهدت بينة) أنه أخطأ عما قصده، واحترز بذلك عما لو اعترف بذلك بدون بينة فلا ينقضه غيره وينقضه هو (أو اطلع. أن قضاءه بعبدين وقع. أو أنه قضا بكافرين ... إلخ البيتين أي: أو ظهر بعد قضائه أنه قضى بعبدين أو كافرين أو صبيين أو فاسقين فينقضه هو أو غيره كأحدهما كما إذا حكم بأحدهما مع عدل فينقض (إلا بمال) وما يئول إليه (فهو ماض بالحلف. وإن يدعه فلمطلوب صرف. من بعدها) أي: فلا يرد إليه حكمه إن حلف المحكوم له وإلا يحلف أخذ المال منه إن حلف المحكوم عليه لرد شهادة العدل، فإن نكل فلا شيء له (و) إذا تبين بعد الحكم بالقتل أن أحدهما غير مقبول الشهادة كالعبد وما معه (في القصاص حلفا. خمسين) أي: حلف ولي الدم في القصاص من المشهود عليه خمسين يمينا (مع عاصبه الذي كفى) واحدا كان أو أكثر؛ إذ لا يحلف في العمد أقل من رجلين، ولو عبَّرَ بالقتل بدل القصاص لكان أخصر وأحسن؛ لأنه أدلُّ على المقصود؛ إذ ربما توهَّمَ القصاص في غير القتل كالأطراف وإن كان قوله: حلف خمسين وقوله الآتي في القطع قرينة على أن المراد بالقصاص خصوص القتل.

(وإن يكن منه النكول ألفيا) أي: ولي الدم أو عاصبه (ردت شهادة الذي قد بقيا) أي: ردت شهادة الشاهد الباقي (وإن بنقصهم شهود علموا. في العمد فالدية حتما غرموا) أي: وغرم شهود علموا بأنَّ أحدهم عبد أو كافر، والمراد جنس الشهود الصادق بالواحد؛ إذ موضوعُ المسألة أنهما شاهدان تبين أن أحدهما كافر مثلا ويختص العالم الباقي بغرم الدية، واستشكل بأنَّ مُقتضى الظاهر تغريم غيره معه إن لم نقل باختصاصه بالغرم؛ إذِ الغُرم إنما جاء من قبله، ويجاب بأنَّ العالم لما سكت عن حال صاحبه كان هو المتسبب في الإتلاف فخص بالغرم (وحيث لا علم لهم فهي على. عاقلة الإمام فيما نقلا) الدية إن لم يعلم حين الحكم وإلا فعليه وحده (و) إذا تبين بعد الحكم أن أحد الشاهدين كعبد (في القطع) قصاصا ليد مثلا حلف المقطوع الأول - وهو المجني عليه - مع شاهده الباقي وتم الحكم؛ لأنَّ الجرح يثبت بالشاهد واليمين كما يأتي، فإن نكل (حلف الذي قطع) قصاصا (أنها) أي: شهادة الشاهد الباقي (باطلة لينتفع) واستحق دية يده مثلا على الشاهد إن علم، وإلا فعلى عاقلة الإمام كما مر فقد حذفه من هنا لدلالة ما قبله عليه.

ولما تكلم على المسائل التي ينقضها هو وغيره أخذ يتكلم على ثلاث مسائل ينقضها هو فقط مع بيان السبب أيضا لما تقدم فقال: (ولينقضنه هو حيث يظهر. أن سواه بالصواب أجدر) منه (أو كان عن رأيٍ رآه انصرفا) إذا كان مجتهدا فحكم بغيره خطأ (أو رأي: من قلده قد خالفا) أي: أو خرج المقلد عن رأي مقلده - بالفتح - أي: إمامه خطأ أي: ادعى كل منهما أنه أخطأ فينقضه فقط، وأمَّا لو ثبت ببينة أنه أخطأ بقرينة فإنه ينقضه هو وغيره كما مر.

(ورفع حكمه الخلاف لزما. حتما) أي: ورفع حكمه الخلاف في تلك النازلة فلا يجوز لمخالف فيها نقضها فإذا حكم بفسخ عقد أو صحته لكونه يرى ذلك لم يجز لقاض غيره ولا له نقضه ولا يجوز لمفت علم بحكمه أن يفتي بخلافه، وهذا في الخلاف المعتبر بين العلماء، وأمَّا ما ضعف مدركه بأن خالف نصا أو جلي قياس أو إجماعا فينقض كما مر ومن المخالف للقواعد القطعية وظواهر النصوص الحقية ما يفعل من الحيل الظاهرة الفساد كأن يسلف غيره مالا ويقول له: أنذر

على نفسك أنه متى كان هذا المال في ذمتك أن تعطيني كل شهر مثلا كذا من الدراهم، أو أعطني أرضك لأزرعها وأبح لي منفعتها مدة بقاء الدراهم في ذمتك وحكم بذلك حاكم فلا ريب أنه يجب نقضه.

(ولا يحل شيئا حرما) لمحكوم له ظالم في الواقع، يعني أنَّ حُكم الحاكم المستوفي للشروط المتقدمة لا يحل الحرام للمحكوم له إذا كان ظالما في نفس الأمر. قال في أسهل المسالك:

وارفع بحكم الحاكم الخلافا ولا يحل محرما إن حافا

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ولا يحل حكمه ما منعا ويرفع الخلاف إن قد وقعا

فمن ادعى نكاح امرأة وهو كاذب في دعواه وأقام شاهدي زور على نكاحها وكان الحاكم لا يرى البحث عن العدالة كالحنفي، أو كان يبحث عنها كالمالكي وعجزت المرأة عن تجريحها فحكم بأنها زوجة له فحكمه لا يحل وطأها له خلافا للحنفية حيث قالوا: يجوزُ له وطؤها مع علمه بأنه لم يكن عقد عليها كأنهم نظروا إلى أن حكمه صيرها زوجة كالعقد، وكذا إذا طلقها بائنا فرفعته وأنكر فطلب منها الحاكم البينة فعجزت فحكم بالزوجية وعدم الطلاق فلا يجوز له وطؤها نظرا لحكم الحاكم لعلمه بأنه طلقها، وكذا لو ادَّعى بدَيْنٍ على شخص وأقام بينة زور عند من لا يرى البحث عن العدالة، أو عجز المدعى عليه عن تجريحها أو أقام شاهدا أو حلف المدعي معه أو أقر المدعى عليه به ثم قال: لكن وفيته له فطلب منه القاضي البينة على الوفاء فعجز وحلف المدعي أنه لم يوفني ما أقر به فحكم الحاكم بالدين فلا يحل للمدعي إذا كان كاذبا أن يتملك هذا الدين، وهذا كما قال المصنف في الصلح: ولا يحل لظالم، فمراد المصنف أن الحكم المستكمل للشروط الواجب على الحاكم يرفع الخلاف الواقع بين أهل العلم ولا يحل حراما لظالم كاذب في دعواه، فالحاكم يحكم بالظاهر والله تعالى يتولى السرائر، وهذا من بديهيات العلوم لا يتوقف فيه أحد من أئمتنا، فكيف يتوجه على المصنف اعتراض!!

ثم أشار إلى أن الحكم لا يتوقف على لفظ حكمت بل يكون بكل ما دل على

اللزوم بقوله: (ونقل ملك فسخ عقد مسجل) كأن يقول: نقلت ملك هذه السلعة لزيد، أو ملكتها له أو فسخت عقد هذا النكاح أو البيع أو أبطلته ولو لم يقل: حكمت بذلك، وهذا بعد حصول ما يجب في الحكم من تقدم دعوى وبينة وتزكية وإعذار أو إقرار الخصم ونحو ذلك مما تقدم، وهو معنى قولهم لا بد في الحكم من تقدم دعوى صحيحة وصحتها بإقامة بينة عادلة أو إقرار ممن يعتد بإقراره (تقريره النكاح من غير ولي) بأن زوجت نفسها بلا ولي مع شاهدين قبل البناء وأراد بالتقرير السكوت حين رفع لحنفي أمرها ولم يتكلم بإثبات ولا نفي فسكوته حكم كذا قيل وفيه نظر، بل الظاهر أنه قال قررته، وأنَّ مجرَّدَ السُّكوت لا يُعدُّ حُكما يرفع الخلاف (تعد حكما منه) أي: فيرتفع به الخلاف إن وقع ممن يراه فاقتضى كلام المصنف أن حكم الحنفي بتقرير نكاح من زوجت نفسها بلا ولي لا ينقض بخلاف حكمه باستسعاء العبد وشفعة الجار مع أن مدرك تزويجها نفسها أضعف من مدركهما عند العلماء (لا إن قال) حاكم رفعت إليه نازلة كمن زوجت نفسها بلا ولي (لا أجيزه) من غير أن يحكم بفسخ ولا إمضاء فليس بحكم فلغيره الحكم فيها بما يراه من مذهبه (أو أفتى) بحكم بأن سئل عن قضية فأخبر السائل بحكمها (فغير ما خلا) أي: فلا يكون إفتاؤه حكما يرفع خلافالآن الإفتاء إخبار لا إلزام. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وقوله فسخت أو نقلت ... ملك كذا كقوله حكمت
وكالقضا بالقول في التنزل ... تقريره النكاح من دون ولي
لا إن بلا حكم بأمر أفتى ... أو قال لا أجيز ما وصفتا

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وليس يعدو للذي ماثل بل ... إن يتجدد فاجتهاد يرتجل»
«كفسخ عقد لكبير قد رضع ... تأبيد منكوحة عدة وقع»
«وكسواها هي في المستقبل ... فحقق الأحكام بالتأمل»
«والصلح لا يدعوا له إن ظهرا ... إليه وجهه سوى ما ذكرا»
«وفي سوى التعديل والتجريح لا ... يستند القاضي لعلم حصلا»
«ككون شاهد بذلك اشتهر ... أو بعدالة له الخصم أقر»

«ولم يفد إنكاره أو نسيا — وشهدا به عليه أمضيا»
«ولسواه بالخطاب أوصلا — إن كان كل بمحل نزلا»
«ومطلقا بشاهدين واعتمد — عليهما المنهى له فيما ورد»
«وإن تخالف الذي منه كتب — وختمه لأجل حفظه ندب»
«ولا يفيد وحده وأديا — وإن لغير من إليه أنهيا»
«وحيث أشهدهما بأن ما — فيه له من حظ أو ما حكما»
«أفاد كالإقرار ممن رقما — وثيقة بأنه له انتمى»
«وفي كتابه وجوبا ميزا — بما به يمتاز مما أحرزا»
«من اسم أو حرفة أو غيرهما — وليمض ثان ما به قد حكما»
«وحيث كان الحكم مما انعدما — بنى على ما قبله وتمما»
«كأن لخطة سوى الأولى نقل — لا ما إذا ولي بعد أن عزل»
«وإن يكن جدا إذا ما أهلا — أو كان قاضيا لمصر جعلا»
«وحيث لا يكون هكذا فلا — بنا ولا تنفيذ فيما أرسلا»
«كإن يشارك من عليه شهدا — غير وإن ميتا على ما عهدا»
«وحيث لا يمز ففي الأعداء — أو إلى ثبوت الانتفاء»
«والغائب القريب كالأيام — كحاضر في جملة الأحكام»
«ومن كإفريقية جدا بعد — قضا عليه بيمين تعتمد»
«وهي التي إلى القضاء تنسب — بها يتم حكمه وتجب»
«مع أن يسمي الذي عنه شهد — وحكمه ينقض إن شرط فقد»
«والعشرة الأيام واليومان مع — خوف قضا عليه معها وقطع»
«في كل شيء غير ربع يستحق — فتركه عليه فيه يتفق»
«وبالذي يمتاز غائبا حكم — بصفة كالدين فهو ملتزم»
«وبرسول أو بخاتم جلب — خصم على مسافة العدوى يغب»
«لا أكثر كمن بستين بعد — ميلا بغير شاهد به عضد»
«وما له تزويج امرأة تحل — بغير ما ولي عنه من عمل»
«وحيث كان المدعي عليه هل — تكون دعوى وبذلك عمل»

«وحيث كان المدعي فيه فقط منها أقام ذاك بعض من فرط»
«وهل يجاب المدعي لمن يغب بلا وكالة تردد نسب»

قوله: (وليس يعدو للذي ماثل) أي: وإذا حكم الحاكم في جزئية لم يتعد حكمه لمماثل لها (بل إن يتجدد) المماثل (فاجتهاد يرتجل) منه، أو من غيره إن كان مجتهدا، وأما المقلد فلا يتعدَّى حكمُه أيضا، فإن تجدد مماثل حكم بمثل ما حكم به أولا لحكمه بقول مقلده دائما إلا أن يكون من أهل الترجيح في المذهب فله مخالفة الأول إن ترجح عنده مقابله (كفسخ عقد لكبير قد رضع) والكبير من زاد عمره على حولين وشهرين، فلو تزوج ببنت من أرضعته كبيرا فرفع لمن يرى التحريم برضع الكبير ففسخه فلا يتعدى لمماثله، فإن تجدد فالاجتهاد منه أو من غيره وكفسخ نكاح ب(تأبيد) حرمة نكاح (منكوحة عدة وقع) أي: حكم بفسخ عقده في العدة بسبب أنه يرى أن النكاح في العدة يؤبد التحريم فحكمه في المسألتين إنما هو بمجرد الفسخ بسبب ما ذكر فلا يجوز نقضه بحيث يحكم فيهما بالصحة، وأما تحريمها عليه في المستقبل فلم يتعد إليه الحكم، وإن كان هو الحامل له على الفسخ فيكون معرضا للاجتهاد منه، أو من غيره كما أشار له بقوله: (وكسواها هي في المستقبل) أي: وهي أي: المفسوخ نكاحها في المسألتين كسواها ممن لم يتقدم عليها فسخ بسبب رضاع في الأولى ولا بسبب عقد في العدة في الثانية في المستقبل فله أو لغيره أن يزوجها لمن فسخ نكاحه في الصورتين حيث تغير اجتهاده فليس المراد أنه حكم بالتأبيد وإلا فلا يجوز نقضه له ولا لغيره فلا تكون كغيرها في المستقبل.

(والصلح) بين الخصمين (لا يدعو له) القاضي (إن ظهرا. إليه وجهه) أي: وجه الحق بالبينة أو الإقرار المعتبرين شرعا (سوى ما ذكرا) إلا أن يرى لذلك وجها كذوي الفضل والرحم، أو خشية تفاقم الأمر كما مر.

حكم القاضي بعلمه في الحادثة:

(وفي سوى التعديل والتجريح لا. يستند القاضي لعلم حصلا) أي: ولا يستند في حكمه لعلمه في الحادثة بل لا بد من البينة أو الإقرار إلا في التعديل لشاهد

فيستند لعلمه بعدالته ولكن يقبل فيه تجريح من جرح؛ لأنَّ التجريحَ يقدَّمُ على التعديل والجرح - بفتح الجيم- أي: التجريح فعلمه به أقوى من البينة المعدلة (ككون شاهد بذلك اشتهر) أي: بالتعديل أو الجرح فيستند لها إن لم تشهد بينة بخلافه أو يعلم القاضي منه خلاف ما اشتهر (أو بعدالة له الخصم أقر) أي: أو إقرار الخصم المشهود عليه بالعدالة لمن شهد عليه فيحكم بذلك ولو علم القاضي خلاف ذلك؛ لأن إقراره بعدالته كإقراره بالحق. قال في العاصمية:

وفي الشهود يحكم القاضي بما ... يعلم منهم باتفاق العلما
وفي سواهم مالك قد شددا ... في منع حكمه بغير الشهدا
وقول سحنون به اليوم العمل ... فيما عليه مجلس الحكم اشتمل

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وليس يحكم بما قد علما ... إلا في تعديل وجرح فاعلما

قوله: (ولم يفد إنكاره من بعد ما. عليه باعترافه قد حكما) أي: وإن أنكر محكوم عليه بحق لإقراره به في مجلس الحكم إقراره أي: أنكر إقراره بعده أي: بعد الحكم عليه بالحق لم يفده إنكاره وتم الحكم عليه فقوله: من بعد ما متعلق بإنكار أي: أنكر بعد الحكم إقراره قبله، وأما لو أنكر قبل الحكم فلا يحكم عليه؛ لأنه من الحكم المستند لعلمه ما لم تكن بينة حاضرة تشهد عليه به (والحكم إن أنكره) أي: أنكر أن يكون صدر منه (أو نسيا) أي: ادعى نسيانه (وشهدا به) أي: العد؛ لأن على القاضي (عليه أمضيا) أي: وجب إمضاؤه عملا بشهادتهما سواء كان معزولا أم لا.

ولما كان الإنهاء جائزا معمولا به شرعا وهو تبليغ القاضي حكمه أو ما حصل عنده مما هو دونه كسماع الدعوى لقاض آخر لأجل أن يتمه أفاده بقوله: (ولسواه بالخطأب أوصلا. إن كان كل بمحل نزلا. ومطلقا بشاهدين واعتمد. عليهما المنهى له فيما ورد) أي: وإن ترافع خصمان لقاض ثم انتقلا لقاض آخر قبل الحكم الأول بينهما أنهى أي: أوصل القاضي الأول لقاض غيره ما حصل عنده بمشافهة أي: بلا واسطة بينهما إن كان كل منهما بولايته أي: المحل المولى للقضاء فيه. بأن

يكونا بموضع واحد أو أنهى لغيره بشاهدين على حكمه مطلقا عن تقييده بما لا يتوقف ثبوته على أربعة كالزنا. ولكن في نوازل سحنون لا يثبت كتاب قاض لقاض في الزنا إلا بأربعة شهداء على أنه كتابه. وقال في غيره: يجوز على كتاب القاضي رجل وامرأتان فيما تجوز فيه شهادة النساء اهـ واعتمد القاضي المنهى إليه عليهما أي: الشاهدين إن لم يخالفا بشهادتهما كتابه، بل (وإن تخالف الذي منه كتب) أي: وإن خالف الشاهدان بها كتابه أي: القاضي المنهي وطابقا الدعوى (وختمه لأجل حفظه ندب) أي: وندب ختمه أي: الكتاب لأجل حفظه (ولا يفيد) كتابة (وحده) أي: مجردا من الإشهاد ولو مختوماً ابن شاس: الكتاب المجرَّدُ من الشهادة على القاضي لا أثر له. اهـ (و) إن أشهدهما القاضي على كتابه (أديا) أي: الشاهدان ما أشهدهما به عند من أرسلا إليه، بل (وإن لغير من إليه أنهيا) لعزله أو موته وتولية غيره.

(وحيث أشهدهما بأن ما. فيه له من خط أو ما حكما. أفاد) أي: وأفاد كتاب القاضي الذي أرسله لقاض آخر فيعمل بما فيه وينفذه إن أشهدهما أي: أشهد القاضي المرسل الشاهدين على أن ما فيه أي: الكتاب حكمه أو أشهدهما أنه خطه وإن لم يقرأه عليهما حال إشهادهما ولم يقرآه حاله. ابن شاس: لو قال القاضي: أشهدكما على أن ما في الكتاب خطي كفى ذلك على إحدى الروايتين، وكذلك لو قال لهما: ما فيه حكمي. وشبه في صحة الإشهاد على أن ما في الكتاب منسوب للمشهد من غير علم الشاهدين بما فيه فقال: (كـ) الإشهاد على (الإقرار ممن رقما. وثيقة بأنه له انتمى) أي: من كاتب وثيقة أو ممليها بما فيها (وفي كتابه) الذي يريد إرساله لقاض آخر (وجوبا ميزا) أي: القاضي (بما به يمتاز مما أحرزا) أي: المحكوم عليه وبين ما يتميز به فقال: (من اسم) للمحكوم عليه وأبيه وجده (أو حرفة) أي: صنعة (أو غيرهما) كلقب وكنية ومسكن وبلد (وليمض ثان ما به قد حكما) أي: فينفذه أي: ما في كتاب الأول القاضي الثاني المرسل إليه الكتاب إذا كان الأول استوفى جميع الحجج، وإن لم يستوف الأول جميع الحجج بأن سمع البينة وأنهى للثاني بنى الثاني على ما حصل عند الأول، وتمم الحكم. وهذا معنى قوله: وحيث كان الحكم مما انعدما. وشبه في البناء فقال: (كأن لخطة سوى

الأولى نقل. لا ما إذا ولي بعد ما أن عزل) أي: كأن نقل القاضي وهو ينظر في قضية قبل تمامها من خطة، أي: نوع من الحكم كحكم السوق لخطة أي: مرتبة أخرى من مراتب الحكم كالقضاء فإنه يبني على ما تقدَّمَ له وينفذ الثاني ما حكم به الأول إن لم يكن حدا، بل (وإن يكن حدا) أو قصاصا أو عفوا (لا ما أهلا) أي: كان الأول أهلا للقضاء بأن اجتمعت فيه شروطه (أو) لم يعرف بها (وكان قاضيا لمصر جعلا) مصرٍ بالتنوين، أي: بلد كبير فإن الشأن لا يولى لقضائها إلا من اجتمعت فيه شروط القضاء (وحيث لا يكون هكذا) أي: لم يكن أهلا ولا قاضي مصر (فلا. بنا ولا تنفيذ فيما أرسلا) أي: فلا ينفذ الثاني حكمه. وشبه في عدم التنفيذ فقال: (كأن يشارك من عليه شهدا) أي: المحكوم عليه في اسمه واسم أبيه وجده وبقية صفاته (غير) أي: غير المحكوم عليه فلا ينفذ القاضي الثاني حكم الأول إن كان المشارك حيا، بل (وإن) كان (ميتا على ما عهدا) حتى تشهد البينة أنه المحكوم عليه بعينه.

(وحيث لا يمز) القاضي في الكتاب المحكوم عليه بما تقدم (ففي الأعداء) أي: تسليط القاضي المكتوب إليه الطالب على صاحب الاسم المكتوب في الكتاب إلا أن يثبت صاحب الاسم أن بالبلد من شاركه فيه (أو لا) يعديه عليه (إلى ثبوت الانتفاء) أي: حتى يثبت الطالب كون صاحب الاسم واحدا بالبلد لا مشارك له في اسمه قولان (والغائب القريب) الغيبة (كالأيام) أي: كثلاثة أيام مع أمن الطريق.

(كحاضر في جملة الأحكام) في سماع الدعوى والبينة. ابن الماجشون العمل عندنا أن تسمع الدعوى والبينة حضر الخصم أو لم يحضر ثم يعلم بها، فإن كان له مدفع وإلا قضي عليه في كل شيء بعد الإرسال إليه وإعلامه بمن قام عليه ودعواه وما ثبت عليه وتسمية الشهود والمقبول منهم وتسمية المعدلين لهم ولم يرها سحنون إلا بحضرته إلا أن يكون غائبا غيبة بعيدة.

(ومن كإفريقية جدا بعد ... إلى قوله: بها يتم حكمه) والغائب البعيد جدا كإفريقية يقضى عليه، وإنما يقضى عليه بيمين القضاء من الطالب أنه ما أبرأه ولا استوفى منه، وتسمى يمين الاستبراء أيضا (وتجب. مع أن يسمي الذي عنه

شهد) أي: وسمى القاضي الشهود أي: كتب أسماءهم في سجله، فإذا قدم الغائب أخبره بأسمائهم وأعذر له فيهم، فإن سلم شهادتهم مضى الحكم، وإن ادعى مسقطا لشهادتهم كلفه بإثباته (وحكمه ينقض إن شرط فقد) أي: وإن لم يسم الشهود الذين حكم بشهادتهم على الغائب نقض حكمه (والعشرة الأيام) مع أمن الطريق (واليومان مع الخوف) في الطريق (قضا عليه) أي: الغائب (معها) أي: العشرة مع الأمن واليومين مع الخوف (في كل شيء غير ربع يستحق. فتركه عليه فيه يتفق) أي: في كل شيء غير استحقاق العقار، ومفهومه أنه لا يقضى عليه في استحقاق العقار إن كان غائبا على عشرة مع الأمن، أو يومين مع الخوف وهو كذلك.

(وبالذي يمتاز غائبا حكم. بصفة كالدين فهو ملتزم) أي: وحكم القاضي بما أي: الشيء الذي يتميز عن غيره حال كونه غائبا عن بلد القضاء وصلة يتميز بالصفة كرقيق وحيوان وكتاب وثوب، ومفهومه أن ما لا يتميز بالصفة كالحرير والحديد لا يحكم به غائبا بالصفة وهو كذلك، وإنما تشهد البينة بقيمته ويحكم بها لمدعيه كالدين أي: كما يحكم بالدين.

(وبرسول أو بخاتم جلب. خصم على مسافة العدوى يغب) يعني أن الحاكم يجلب الخصم وإن كان على مسافة العدوى وهي التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم أو رسول أو ورقة أو نحوهم يرسله القاضي مع الخصم إلى خصمه، فلو زادت مسافة الخصم على مسافة العدوى بأن كانت على مسافة ستين ميلا فإنه لا يجلب إلا إذا أقام الطالب شاهدا يشهد بالحق، فإن الحاكم حينئذ يجلبه وإلى هذا أشار بقوله: (لا أكثر كمن بستين بعد. ميلا بغير شاهد به عضد) أي: لا إن كثر كستين ميلا إلا بشاهد، والراجح كما قاله بعض أن مسافة العدوى مسافة القصر، وظاهر قوله: وبرسول أو بخاتم جلب إلخ سواء أتى الطالب بشبهة أم لا، وهو كلام ابن أبي زمنين كما قاله ابن عرفة، وجزم ابنُ عاصم تبعا لسحنون بأن الحاكم لا يدفع طابعه ولا يرفع المطلوب إليه حتى يأتيه الطالب بشبهة لئلا يكون مدعيا باطلا ويريد تعنت المطلوب فانظره. قال في العاصمية:

وَمَعْ مَخِيلَةٍ بِصِدْقِ الطَّالِبِ يُرْفَعُ بِالْإِرْسَالِ غَيْرُ الْغَائِبِ

وَمَنْ عَلَى يَسِيرِ الْأَمْيَالِ يَحُلْ فَالْكَتْبُ كَافٍ فِيهِ مَعَ أَمْنِ السُّبُلْ
وَمَعْ بُعْدٍ أَوْ مَخَافَةٍ كُتِبَ لِأَمْثَلِ الْقَوْمِ أَنْ افْعَلْ مَا يَجِبْ
إِمَّا بِإِصْلَاحٍ أَوْ الْإِغْرَامِ أَوْ أَزْعَجَ الْمَطْلُوبَ لِلْخِصَامِ
وَمَنْ عَصَى الْأَمْرَ وَلَمْ يَحْضُرْ طُبِعْ عَلَيْهِ مَا يُهِمُّهُ كَيْ يَرْتَفِعَ

(وما له تزويج امرأة تحل. بغير ما ولي عنه من عمل) صورتها امرأة ليس لها ولي إلا القاضي فلا يزوجها قاضي مصر إلا إذا دخلت لمحل ولايته فقوله (بغير ما ولي) أي: ليست بولايته إلخاصة بأن كانت بولايته العامة، فلو وقع وزوجها أجري على التفصيل الذي ذكره المؤلف في باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشريفة والدنية (وحيث كان المدعي عليه هل. تكون دعوى وبذلك عمل. أو حيث كان المدعي فيه فقط. منها أقام ذاك بعض من فرط) الدعوى إذا كانت في عقار فإنها تكون حيث المدعى عليه، وبه حكم ابن بشير وكتب به إلى بعض قضاته أو حيث المدعى فيه.

(وهل يجاب المدعي لمن يغب. بلا وكالة تردد نسب) يعني أن الغائب غيبة بعيدة أو قريبة على أحد القولين إذا كان له مال حاضر وخيف عليه التلف ممن يأخذه ويضيعه فقام شخص قريب لرب المال أو أجنبي وليس هو وكيلا عن الغائب وأراد الخصام في ذلك المال عن الغائب حسبة لله تعالى، فهل يمكن من ذلك ويقيم البينة على ذلك حفظا للمال وهو قول ابن القاسم، أو لا يمكن من ذلك إلا بتوكيل من الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردد، ومحله فيما لا حق فيه للمدعي ولا ضمان عليه فيه، أما ما له فيه حق كالمستأجر والمستعير عارية لا يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك وزوجة الغائب وأقاربه الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوى اتفاقا، كما إذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك والغاصب إذا غصب منه شيء والحميل إذا أراد المدين السفر وخشي ضياع الحق ونحو ذلك وفي حل الشارح نظر. وبالله التوفيق.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامة الحجة بالدليل:

01- قال الله تعالى: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم

بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًۢا بَصِيرًا ﴿٥٨﴾ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْۖ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾﴾ [النساء: 4/ 58-59].

02- وقال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ وَٱحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَنۢ بَعْضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيْكَۖ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَٱعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْۗ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ ﴿٤٩﴾﴾ [المائدة: 5/ 49].

03- وقال تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ﴾ [ص: 38/ 26].

04- وقال تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ﴿١٠٥﴾﴾ [النساء: 4/ 105].

05- وقال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾ [النساء: 4/ 65].

06- وقال تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [المائدة: 5/ 42].

07- وقال تعالى: ﴿وَأَمَّا ٱلْقَٰسِطُونَ فَكَانُواْ لِجَهَنَّمَ حَطَبًا ﴿١٥﴾﴾ [الجن: 72/ 15].

08- وقال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾﴾ [البقرة: 2/ 188]..

09- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " مَن جُعل قاضياً بين الناس، فقد ذبح بغير سكين". [رواه أحمد وأبو داود في الأقضية، باب في طلب القضاء (3100)، والترمذي في الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي (1247).

10- وعن ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " ما من حَكَمٍ يحكُمُ بين النَّاس إلا حبس يوم القيامة وملك آخذ بقفاه حتى يقفه على جهنم، ثم يرفع رأسه إلى الله عز وجل، فإن قال: ألقه، ألقاه في مهوى فهوى به أربعين خريفا ".رواه أحمد (3889).

11- وعن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: " ويلٌ للأمراء، ويلٌ للعُرفاء، ويل للأمناء، ليتمنين أقوامٌ يوم القيامة أنَّ ذوائبهم كانت متعلقة بالثريا يتذبذبون بين السماء والأرض ولم يكونوا عملوا على شيء". أخرجه أحمد (8273).

12- وعن عائشة ﷺ قالت: سمعت النبي ﷺ يقول: " لتأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في تمرة قط". أخرجه أحمد (23323).

13- وعن أبي أمامة ﷺ عن النبي ﷺ قال: " ما من رجل يلي أمر عشرة فما فوق ذلك إلا أتى الله عز وجل يوم القيامة يده إلى عنقه فكه بره، أو أوبقه إثمه، أولها ملامة، وأوسطها ندامة، وآخرها خزي يوم القيامة". أخرجه أحمد (21268).

14- وعن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " ما من أمير عشرة إلا جيء به يوم القيامة مغلولة يده إلى عنقه، حتى يطلقه الحق أو يوبقه، ومن تعلم القرآن ثم نسيه لقي الله وهو أجذم". رواه أحمد (9204).

15- وعن عبد الله بن أبي أوفى ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " إن الله مع القاضي ما لم يجر، فإذا جارَ وكَّله الله إلى نفسه". رواه ابن ماجه في الأحكام، باب: التغليظ في الحيف والرشوة (2304).

16- وفي لفظ: " الله مع القاضي ما لم يجر، فإذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان". رواه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء في الإمام العادل (1251).

17- وعن عبد الله بن عمر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا". رواه مسلم في الإمارة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم (3404).

18- وعن أبي سعيد ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " إن أحبَّ الناس إلى الله يوم القيامة وأدناهم منه مجلسا إمام عادل وأبغض الناس إلى الله وأبعدهم منه

مجلسا إمام جائر". رواه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء في الإمام العادل (1250).

19- وعن معقل المزني ﷺ قال: أمرني النبي ﷺ أن أقضيَ بين قومٍ فقلت ما أحسن أن أقضيَ يا رسولَ الله، قال: " الله مع القاضي ما لم يحف عمداً". رواه أحمد (19418).

20- وعن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: " من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار". رواه أبو داود في الأقضية، باب: في القاضي يخطئ (3104).

21- وعن ابن بريدة ﷺ عن أبيه أنَّ النبي ﷺ قال: " القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة، رجل قضى بغير الحق فعلم ذاك فذاك في النار، وقاض لا يعلم الحق فأضاع حقوق الناس فهو في النار، وقاض قضى بالحق فذاك في الجنة." رواه أبو داود في في الأقضية، باب: في القاضي يخطئ (3102)، والترمذي في الأحكام، باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي (1244).

22- وعن أبي بكرة ﷺ قال: سمعت النبي ﷺ يقول: " لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان". متفق عليه: أخرجه البخاري في الأحكام، باب: هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان (6625)، ومسلم في الأقضية، باب: كراهة قضاء القاضي وهو غضبان (3241).

23- وعن عبد الله بن الزبير ﷺ عن أبيه: أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله ﷺ في شراج الحرة التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرح الماء يمر، فأبى عليه، فاختصما عند رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ للزبير: " اسق يا زبير، ثم أرسل إلى جارك، فغضب الأنصاري ثم قال: يا رسول الله أن كان ابن عمتك؟ فتلوَّن وجهُ رسول الله ﷺ ثم قال للزبير: " اسق يا زبير، ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر"، فقال الزبير: والله إني لا أحسب أن هذه الآية نزلت إلا في ذلك: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء: 4/ 65]. متفق عليه: أخرجه البخاري في الصلح، باب: إذا أشار الإمام بالصلح فأبى

حكم عليه بالحكم البين (2509)، ومسلم في القضائل، باب: وجوب اتباعه ﷺ (4347).

24- وللبخاري في رواية قال: خاصم الزبير رجلا وذكر نحوه، وزاد فيه: فاستوعى رسول الله ﷺ حينئذ للزبير حقه، وكان قبل ذلك قد أشار على الزبير برأي: فيه سعة له وللأنصاري، فلما أحفظ الأنصاري رسول الله ﷺ استوعى للزبير حقه في صريح الحكم. قال عروة: قال الزبير: فوالله ما أحسب هذه الآية نزلت إلا في ذلك [فلا وربك] الآية. رواه أحمد كذلك لكن قال: عن عروة بن الزبير أن الزبير كان يحدث أنه خاصم رجلا وذكره، جعله من مسنده.

25- وزاد البخاري في رواية: قال ابن شهاب: فقدرت الأنصار والناس قول رسول الله ﷺ: " اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر"، فكان ذلك إلى الكعبين. وفي الخبر: من الفقه جواز الشفاعة للخصم والعفو عن التعزير.

26- وعن أمِّ سلمةَ زوج النبي ﷺ قالت: قال رسول الله ﷺ قال: " إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار". رواه أبو داود متفق عليه: أخرجه البخاري في الأحكام، باب: موعظة الإمام للخصوم (6634)، ومسلم في الأقضية، باب: الحكم بالظاهر واللحن بالحجة (3231).

27- وعن أبي حميد ﷺ قال: استعمل النبي ﷺ رجلا من الأزد يقال له: ابن اللتبية على الصدقة، فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي لي، فقام النبي رسول الله ﷺ على المنبر فحمد الله وأثنى عليه وقال: " ما بال عامل أبعثُهُ فيقول: هذا لكم وهذا أهدي لي، أفلا قعد في بيت أبيه أو في بيت أمه حتى ينظر يهدى إليه أم لا، والذي نفسُ محمد بيده لا ينال أحدكم منها شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على عنقه بعير له رغاء أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر"، ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتي إبطيه ثم قال: " اللهم هل بلغت" مرتين. متفق عليه: رواه البخاري في الأحكام، باب: هدايا العمال (6639)، ومسلم في الإمارة، باب: تحريم هدايا العمال (3413).

28- وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " لعنةُ الله على الرَّاشي والمرتشي في الحكم". رواه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم (1256).

29- وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " لعنة الله على الراشي والمرتشي". رواه أحمد وأبو داود في الأقضية، باب في كراهية الرشوة (3109).

30- وعن ثوبان رضي الله عنه قال: لعن رسولُ الله ﷺ الراشي والمرتشي والرائش، يعني: الذي يمشي بينهما. رواه أحمد (31365).

31- وعن عمرو بن مرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " ما من إمام أو وال يغلق بابه دون ذوي الحاجة والخلة والمسكنة إلا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنته". رواه أحمد (17341).

32 وعن علي رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضيا فقلت: يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لي بالقضاء، فقال: " إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"، قال: فما زلت قاضيا أو ما شككت في قضاء بعد. رواه أبو داود في الأقضية، باب: كيف القضاء (3111).

33- وعن ابن عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع". رواه أبو داود في الأقضية، باب: فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها (3123).

34- وفي لفظ: " من أعان على خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله". رواه أبو داود في الأقضية، باب: فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها (3123).

35- وعن أنس رضي الله عنه قال: إن قيس بن سعد رضي الله عنه كان يكون بين يدي النبي ﷺ بمنزلة صاحب الشرط من الأمير. رواه البخاري في الأحكام، باب: الحاكم يحكم بالقتل على من وجب عليه دون الإمام الذي فوقه (6622).

36- وعن ابن عباس رضي الله عنه أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: " البينة وإلا حدٌّ في ظهرك"، فقال: يا رسول الله إذا رأى أحدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة، فجعل النبي ﷺ يقول: " البينة وإلا حدٌّ في ظهرك"، فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد، فأنزل الله: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النور: 24/ 6] فقرأ حتى بلغ: ﴿إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾ [النور: 24/ 6] فانصرف النبي ﷺ فأرسل إليها فجاء هلال فشهد والنبي ﷺ يقول: " إن الله يعلم أن أحدكما كاذب، فهل منكما تائب"، ثم قامت فشهدت، فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا: إنها موجبة، قال ابن عباس: فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها ترجع ثم قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم فمضت، فقال النبي ﷺ: " أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الأليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء"، فجاءت به كذلك فقال النبي ﷺ: " لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن". أخرجه البخاري في التفسير، باب: ﴿وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿٨﴾﴾ [النور: 24/ 8] (4378).

37- وروى ابن جرير الطبري بسنده إلى ابن عباس قال: لما نزلت هذه الآية: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النور: 24/ 4]، قال سعد بن عبادة: هكذا أنزلت يا رسول الله، لو أتيت لكاع قد تفخذها رجل لم يكن لي أن أهيجه ولا أحركه حتى آتي بأربعة شهداء، فوالله ما كنت لآتي بأربعة شهداء حتى يفرغ من حاجته، فقال رسول الله ﷺ: " يا معشر الأنصار أما تسمعون إلى ما يقول سيدكم"، قالوا: لا تلمه فإنه رجل غيور ما تزوج فينا قط إلا عذراء، ولا طلق امرأة له فاجترأ رجل منا أن يتزوجها، قال سعد: يا رسول الله بأبي وأمي والله إني لأعرف أنها من الله وأنها حق، ولكن عجبت لو وجدت لكاع قد تفخذها رجل لم يكن لي أن أهيجه ولا أحركه حتى آتي بأربعة شهداء، والله لا آتي بأربعة شهداء حتى يفرغ من حاجته، فوالله ما لبثوا إلا يسيرا حتى جاء هلال بن أمية من حديقة له فرأى بعينيه وسمع بأذنيه. ثم ذكر قصة هلال السابقة وطريقة اللعان.

38- وروى ابن عباس رضي الله عنه أن عاصم بن عدي الأنصاري قال لأصحابه: إن

دخل منا بيته فوجد رجلا على بطن امرأته فإن جاء بأربعة رجال يشهدون بذلك فقد قضى الرجل حاجته وخرج، وإن قتله قتل به، وإن قال: وجدت فلانا مع تلك المرأة ضرب، وإن سكت سكت على غيظ، فقال: لقد رأيت رجلا على بطن امرأتي وساق الحديث.

39- وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد. رواه مسلم في الأقضية، باب: القضاء باليمين والشاهد (3230).

40- وعن عمرو بن دينار عن ابن عباس أن النبي ﷺ قضى في اليمين مع الشاهد، قال عمرو: إنما ذلك في الأموال. رواه أحمد (2815).

41- وعن مالك أنه بلغه أنَّ أبا سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار سئلا هل يقضى باليمين مع الشاهد؟ فقالا: نعم. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

42- قال مالك: مضت السنة في القضاء باليمين مع الشاهد الواحد يحلف صاحب الحق مع شاهده ويستحق حقه، فإن نكل وأبى أن يحلف أحلف المطلوب، فإن حلف سقط عنه ذلك الحق، وإن أبى أن يحلف ثبت عليه الحق لصاحبه. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

43- قال مالك: وإنما يكونُ ذلك في الأموال خاصة، ولا يقعُ ذلك في شيءٍ من الحدود، ولا في نكاح ولا في طلاق ولا في عتاقة ولا في سرقة ولا في فرية. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

44- قال مالك: ومن الناس من يقول: لا تكون اليمين مع الشاهد الواحد، ويحتج بقول الله تعالى: واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء، يقول: فإن لم يأت برجل وامرأتين فلا شيء له ولا يحلف مع شاهده. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

45- قال مالك: فمن الحجة على من قال ذلك القول أن يقال له: أرأيت لو أن رجلا ادَّعى على رجل مالا أليس يحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه، فإن حلف

بطل ذلك عنه وإن نكل عن اليمين حلف صاحب الحق إن حقه لحق وثبت حقه على صاحبه، فهذا ما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس، ولا ببلد من البلدان فبأيِّ شيءٍ أخذ هذا أو في أيِّ موضع من كتاب الله وجده، فإن أقرَّ بهذا فليقرر باليمين مع الشاهد، وإن لم يكن ذلك في كتاب الله عز وجل، وأنه ليكفي من ذلك ما مضى من السنة، ولكن المرء قد يحب أن يعرف وجه الصواب وموقع الحجة، ففي هذا بيان ما أشكل من ذلك إن شاء الله تعالى. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

46- وعن مالك قال: السنة عندنا أن العبد إذا جاء بشاهد أن سيده أعتقه استحلف سيده ما أعتقه وبطل ذلك عنه. وكذلك السنة عندنا أيضا في الطلاق إذا جاءت المرأة بشاهد أن زوجها طلقها أحلف زوجها ما طلقها فإذا حلف لم يقع عليه الطلاق. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1211).

47- قال سحنون: قلت: أرأيت لو أن أحدهما أقام رجلا وامرأتين، وأقام الآخر مائة شاهد، وكانت المرأتان والرجل في العدالة مثل المائة الرجل، أليس قد تكافأتا في قول مالك؟

قال: ما سمعت من مالك فيه شيئا والبينتان قد تكافأتا عندي إذا كانت الشهادة فيما تجوز فيه شهادة النساء. المدونة: 12/ 39.

48- قلت: أرأيت شهادة النساء في الاستهلال أتجوز أم لا في قول مالك؟ قال: قال مالك: شهادة امرأتين في الاستهلال جائزة. المدونة: 12/ 66.

49- قلت: كم يقبل في الشهادة على الولادة من النساء؟

قال: قال مالك: شهادة امرأتين. المدونة: 12/ 66.

50- قلت: ولا تقبل شهادة المرأة الواحدة على الولادة؟

قال: قال مالك: لا تقبل امرأة واحدة في شيء من الأشياء مما تجوز فيه شهادة النساء وحدهن فإنه لا تقبل فيه أقل من امرأتين. المدونة: 12/ 66.

51- قلت: أرأيت شهادة رجل وامرأتين، أتجوز على شهادة رجل في القصاص؟ قال: لا تجوز؛ لأن مالكا قال: لا تجوز شهادة النساء في الحدود، ولا في القصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح. المدونة: 12/ 10.

52- قلت: أرأيت شهادة النساء في قتل الخطأ أتجوز في قول مالك؟ قال: نعم؛ لأنه مال، وشهادتهن في المال جائزة. المدونة: 12/ 72.

53- قلت: أرأيت شهادة النساء في الجراحات الخطأ جائزة في قول مالك: قال: نعم. المدونة: 16/ 327.



باب في الشهادات

«العدل من يكون حرا مسلما حال أدائه بعقل وسما»
«محتلم بغير فسق وبلا حجر وبدعة وأن تؤولا»
«فيما أتى كالخارجي والقدري كبيرة الذنوب لم يباشر»
«صغيرة الخسة كثرة الكذب سفاهة والنرد في حال اللعب»
«وذا مروءة بصون شيمته وترك غير لائق بهمته»
«من لعب الحمام أو سمع الغنا دبغ ونول اختيارا أدمنا»
«إدمان شطرنج وإن إغما وجد في قول أو أصم في فعل شهد»
«ذا فطنة وليس بالمغفل إلا بما لا لبس فيه من جل»
«ولا أكيد في قربة كأب وأمه وإن عليا في النسب»
«زوجهما ووالد وإن سفل كبنته ونجله وزوج كل»
«والابن إن مع أبيه يشهد كلتاهما واحدة لا أزيد»
«كان لدى الآخر كل شهدا فالحكم بالإلغاء فيها وردا»
«كذاك أن يشهد عما حكما أو عن شهادة له فلتعلما»
«ولأخيه العدل فيها جوزا ولو بتعديل إذا ما برزا»
«تأولت أيضابغير ما سبق ما لم يكن في الأهل من بها نطق»
«كالحكم في الأجير والمولى وفي مفاوض في غيرها ملاطف»
«أو زائد أو منقص فيما شهد وذاكر من بعد شك ما عهد»
«كذاك في تزكية ذاك ألف وإن بحد من مزك قد عرف»
«إلا الغريب والنسا بأشهد بأنه عدل رضى مسدد»
«من عارف ذي فطنة لا يخدع ليس اعتماده على ما يسمع»
«بل كان ذاك عن طويل عشرته من سوقه يكون أو محلته»
«إلا لدى تعذر ووجبت شهادة بها إذا تعينت»
«وهكذا في الجرح حيث بطلا حق بتركه أو أن يعدلا»

«ويستحب مع تلك أن يزد تزكية السر بلا شرط عدد»
«بل هو مندوب وإن لم يعرب اسما ولم يذكر بيان السبب»
«ذا بخلاف الجرح فالذكر انجلا وهو مقدم على من عدلا»
«وقد أتى تردد إذا شهد ثانية في الاكتفا بما عهد»
«وبخلافها لبعض الولدين عن آخر ومثلها في الأبوين»
«إن لم يبن ميل وإن عنه شهد عدوه ولو على ابنه ترد»
«أو بين كافر ومن قد أسلما وليخبر الشاهد عنه الحكما»
«كقوله من بعده اتهمتني أو بالمجانين لقد شبهتني»
«مخاصما فهي بذاك تبطل لا جاهلا فعذره لا يجهل»

باب في الشهادات: وما يتعلق بها: الشهادة إخبار حاكم عن علم ليقضي بمقتضاه، وإنما تصحُّ شهادة العدل وبينه بقوله: (العدل) أي: حقيقته في عرف الفقهاء (من يكون حرا) حال الأداء فلا تصحُّ شهادةُ الرقيق أو من فيه شائبة رق (مسلما حال أدائه) لا كافر ولو على مثله (بعقل وسما) حال التحمل والأداء معا (محتلم) أي: بالغ ولو تحمل صبيا إن كان ضابطا، فلا تصحُّ شهادةُ الصبيان إلا على بعضهم بشروط تأتي (بغير فسق) بجارحة (وبلا حجر) لسفه، فلا تصح من فاسق ولا مجهول حال ولا من سفيه محجور عليه (و) بلا (بدعة وإن تأولا) فأولى لو تعمد أو جهل البدعة (فيما أتى كالخارجي والقدري) حال الأداء فلا تصح منه (كبيرة الذنوب لم يباشر) أي: لم يتصف بها أصلا أو حال الأداء فقط بأن تاب وظهرت عليه التوبة وإلا فلا لصدق التلبس عليه (صغيرة الخسة) كتطفيف حبة أو سرقة نحو لقمة لدلالة ذلك على دناءة الهمة وقلة المروءة بخلاف نظرة واحدة قال في أسهل المسالك:

والعدل حر مسلم قد كلفا وعنه وصف الفسق والحجر انتفى
ولا يرى كبيرة يباشر ولا على صغيرة يثابر

وقال في العاصمية:

وَالْعَدْلُ مَنْ يَجْتَنِبُ الْكَبَائِرَا وَيَتَّقِي فِي الْغَالِبِ الصَّغَائِرَا
وَمَا أُبِيحَ وَهُوَ فِي الْعِيَانِ يَقْدَحُ فِي مُرُوءَةِ الإنسَانِ

(كثرة الكذب) أي: أو لم يباشر كثير كذب لم يترتب عليه فساد وإلا ضر ولو الواحدة بخلافها إذا لم يترتب عليها ذلك ولم يباشر (سفاهة) أي: مجونا بأن يكثر الدعابة ولم يبال بما يقع منه من الهزل (والنرد في حال اللعب) ولم يباشر لعب نرد وطاب ولو بغير قمار (وذا مروءة بصون شيمته. وترك غير لائق بهمته) تفسير للمروءة باللازم وبين غير اللائق بقوله: (من لعب الحمام) بلا قمار وإلا فهو كبيرة (وسماع الغناء) بالمد متكررا بغير آلة لإخلال سماعه بالمروءة، وهو مكروه إذا لم يكن بقبيح ولا حمل عليه ولا بآلة وإلا حرم (دبغ ونول اختيارا أدمنا) أي: ودباغة ونول اختيارا النول: خشبة الحائك أي: لا لضرورة معاش وإلا لم يخلا بالمروءة، كما لو كان من أهلهما وإن لم يضطر، وقد تكون الحياكة في بعض البلاد من الحرف الشريفة، وأما الخياطة فهي من الحرف الرفيعة، ومثل ما ذكر المصنف الحجامة (إدمان) لعب (شطرنج)؛ لأنه من صغائر غير الخسة بل قيل بكراهته وإدمانه تكرره في السنة وقد قيل:

الضام دعها للعوام تبرز ... ولعب الشطرنج قد يجوز

(وإن أعمى وجد) فتقبل شهادته (في قول) خلافا لأبي حنيفة والشافعي (أو أصم) غير أعمى (في فعل شهد) لا قول، وأما الأعمى الأصم فلا تقبل شهادته ولا يعامل (ذا فطنة وليس بالمغفل) الغفلة ضد الفطانة فالمغفل لا تقبل شهادته (إلا بما لا لبس فيه من جل) أي: إلا فيما أي: شيء لا يلبس- بفتح التحتية وكسر الموحدة ماضيها بفتحها - أي: لا يختلط فيه من البديهيات. قال في أسهل المسالك:

ولم تجز شهادة المغفل ... وفي كثير المال مثل السائل

(ولا أكيد في قرابة كأب) أي: ولا متأكد القرب للمشهود له كأب أي: أصل (وأمه وإن عليا في النسب) و(زوجهما) أي: الأب والأم فزوجة الأب لا تشهد لربيبها وزوج الأم لا يشهد لربيبه وإن سفل (وولد) فلا يشهد لأصله (وإن سفل) الولد (كبنته ونجله وزوج كل) أي: زوج البنت وزوج الابن فلا يشهدان لأبوي زوجيهما. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وكشهادة القريب كالأب ... والأم والعكس كذلك أبي

والـزوج لـلـزوجـة والـزوجـة لـه أب لـزوج بـنـت أو مـا مـاثـلـه

وقال في العاصمية:

وَالأَبُ لِابْنِهِ وَعَكْسُهُ مُنِعْ وَفِي ابْنِ زَوْجَةٍ وَعَكْسُ ذَا اتُّبِعْ
وَوَالِدَيْ زَوْجَةٍ أَوْ زَوْجَةُ أَبْ وَحَيْثُمَا التُّهْمَةُ حَالُهَا غَلَبْ

قوله: (والابن إن مع أبيه يشهد... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وشهادة ابن مع أب واحدة ككل عند الآخر أو على شهادته أو حكمه. أي: وشهادة ابن مع أب أي: مع أبيه في قضية واحدة أي: بمنزلة شهادة واحد فتحتاج لآخر أو يمين فتلغى شهادة أحدهما ككل أي: كما تلغى شهادة كل منهما على البدلية عند الآخر إذا كان حاكمالآن الحاكم لا يرد شهادة أبيه أو ولده أو شهادته على شهادته أو على حكمه لما فيه من تزكيته ولذا لا يعدل أحدهما الآخر لكن رجح بعضهم أن شهادة الابن مع أبيه معتبرة مطلقا في الأموال وغيرها كالطلاق وجازت شهادة أحدهما على خط الآخر خلافا لبعضهم. قال في العاصمية:

وَجَازَ أَنْ يَشْهَدَ الِابْنُ فِي مَحَلّ مَعَ أَبِيهِ وَبِهِ جَرَى الْعَمَلْ

وأخرج من منع شهادة متأكد القرب لقوة التهمة قوله: (ولأخيه العدل فيها جوزا. ولو بتعديل إذا ما برزا) أي: بخلاف شهادة أخ لأخ فتجوز إن برز في العدالة بأن فاق أقرانه فيها ولم يكن في عياله ولو بتعديل أي: بأن يعدله كما هو ظاهرها وهو المشهور (تأولت أيضا بغير ما سبق. ما لم يكن في الأهل من بها نطق) أي: وتؤولت أيضا بخلافه أي: بأن لا يعدله؛ لأنه إذا عدل أخاه تشرف بتعديله إياه فتكون تلك الشهادة قد جرت له نفعا فتكون باطلة. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

والأخ إن بـرز لـلأخ قـبـل وغـيـر ذي الـتـبـريـز قـولـه حـظـل

وقال في العاصمية:

وَلِأَخِيهِ يَشْهَدُ الْمُبَرِّزُ إلا بِمَا التُّهْمَةُ فِيهِ تَبْرُزُ

(كالحكم في الأجير) أي: تقبل شهادته لمن استأجره إن برز ولم يكن في عياله وكذا يقال فيما بعده من المعطوفات من قوله (والمولى) الأسفل (وفي) شريك

(مفاوض في غيرها) أي: غير مال المفاوضة وأما فيه فلا تقبل وإن برز وفي صديق (ملاطف) أي: تجوز شهادته لصديقه إن برز ولم يكن في عياله والصديق الملاطف هو الذي يسره ما يسرك ويضره ما يضرك (أو زائد) في شهادته شيئا على ما شهد به أولا وسواء حكم به أم لا (أو منقص فيما شهد) بعد أن أداها فيقبل إن برز وأما لو شهد ابتداء بأزيد مما ادعاه المدعي أو بأنقص فإنه يقبل ولو لم يكن مبرزا وإن كان المدعي لا يقضى له بالزائد لعدم ادعائه له (وذاكر من بعد شك ما عهد) أي: وذاكر لما شهد به بعد شك منه بأن قال: لا أدري أو لا علم عندي بعد أن سئل عنها وكذا بعد نسيان، وأما ما قبله فجزم بما شهد ثم تذكر فزاد أو نقص، وسواء كان المتذكر مريضا أو صحيحا، وما في النقل من تقييده بالمريض ففرض مسألة ونظرا لما هو الشأن في الشاك المتذكر.

(كذاك في تزكية ذاك ألف) فلا بد فيها من التبريز أي: إن المزكي يشترط فيه التبريز إذا زكى من شهد بمال أو غيره مما يفتقر لشاهدين (وإن بحد) أي: وإن شهد بحد قصاص خلافا لمن قال الشاهد في الدماء لا يقبل إلا إذا كان لا يحتاج لتزكية بأن يكون مبرزا لخطرها. والتزكية إنما تكون (من مزك قد عرف) عند القاضي بمزيد العدالة (إلا) الشاهد (الغريب) وكذا القاضي الغريب فلا يشترط معرفة القاضي عدالة المزكي أي: ابتداء بل لا بد أن يزكي ذلك المزكي من هو معروف عند القاضي بالعدالة فمعرفة الحاكم بعدالة المزكي لا بد منها لكن إن كان الشاهد غير غريب فبلا واسطة وإن كان غريبا فيها فالأوضح أن لو قال من معروف وإن بواسطة.

(والنسا) أي: ومثل الغريب النساء فلا يشترط معرفة القاضي عدالة من زكاهن ابتداء (بأشهد. بأنه عدل رضا مسدد) أي: أن التزكية إنما تكون بهذا القول المشتمل على الألفاظ الثلاثة فلا يكفي هو عدل إلخ ولا أشهد أنه رجل صالح أو لا بأس به لكن الراجح أنه إن حذف لفظ أشهد واقتصر على ما بعده كفى فلا بد من الجمع بين عدل ورضاالآن الصالح قد يكون مغفلا أو متصفا بمانع، وكذا عالم وفاضل ومعتقد بين الناس بخلاف عدل رضا فإن معناه متصف بشروط العدالة مرضي في الأداء لا غفلة عنده ولا بله ولا مساهلة، فالأول يرجع لسلامة الدين والثاني يرجع للسلامة من موانع الشهادة. قال في العاصمية:

وَمَنْ يُزَكِّ فَلْيَقُلْ عَدْلٌ رِضَا ... وَبَعْضُهُمْ يُجِيزُ أَنْ يُبَعَّضَا

وتكون التزكية (من عارف ذي فطنة) بحال الشاهد (لا يخدع) بأحوال الشاهد الظاهرة التي يلبس بها على الناس من وجوه التدليس (ليس اعتماده) في التزكية (على ما يسمع) أي: لا على مجرد سماع ما لم يحصل القطع به بأن فشا عن الثقات وغيرهم فيكفي (بل كان ذاك عن طويل عشرته) ومخالطة سفر أو حضر أو معاطاة؛ إذ بذلك ينكشف حال المرء ظاهرا وباطنا ويكون المزكي (من) أهل (سوقه يكون أو محلته) أي: الشاهد المقصود تزكيته لا من غيرهم لما في تزكية الغير مع تركها من أهل محلته من الريبة (إلا لدا تعذر) من أهل سوقه أو محلته بأن لم يكن فيهم عدول مبرزون أو قام بهم مانع (ووجبت. شهادة بها) أي: التزكية (إذا تعينت) أي: إن تعين التعديل بأن لم يوجد من يعدله غيرهم ونحو ذلك، والأصل فيه أنه فرض كفاية يتعين على من انفرد به (وهكذا في الجرح) بفتح الجيم أي: تجريح فإنه يتعين على من علمه في الشاهد (حيث بطلا. حق بتركه أو أن يعدلا) أي: إن بطل بشهادته حتى لا يبطل. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

ووجبت إن تتعين وكذا ... جرح إذا حق يضيع استنقذا

قوله: (ويستحب مع تلك أن يزد. تزكية السر بلا شرط عدد. بل هو مندوب) أي: وندب للقاضي تزكية سر معها أي: مع تزكية العلانية أي: يندب له الجمع بينهما، فإن اقتصر على السر أجزأه قطعا كالعلانية على الراجح، وتكون التزكية من متعدد ولا يكفي فيها الواحد بخلاف تزكية السر فيكفي فيها الواحد، ولو أراد الاقتصار عليها على المعتمد انظر التوضيح، وتصح التزكية (وإن لم يعرب) أي: يعرف المزكي (اسما) للمزكى - بالفتح - ولا الكنية المشهور بهاالآن مدارها على معرفة ذاته وأحواله (ولم يذكر بيان السبب) أي: سبب التعديل؛ لأن أسبابه كثيرة (ذا بخلاف الجرح) بالفتح (فالذكر انجلا) فلا بد من ذكر سببه لاختلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على ما لا يقتضيه شرعا كالبول قائما وعدم ترجيح الميزان (وهو) أي: الجرح أي: بينته (مقدم على من عدلا) أي: على بينة التعديل، يعني أن بينة

الجرح مقدمة على بينة التعديل؛ لأنها تحكي عن ظاهر الحال، والمجرحة عن باطنه وأيضا المجرحة متمسكة بالأصل. قال في العاصمية:

وثابت الجرح مقدم على ثابت تعديل إذا ما اعتدلا

قوله: (وقد أتى تردد إذا شهد. ثانية في الاكتفا بما عهد) أي: وإن شهد المزكى- بالفتح- ثانيا وجهل حاله ففي الاكتفاء بالتزكية الأولى وعدمه تردد، فإن لم يجهل حاله بل عرف بالخير والصلاح لم يحتج لتزكية كما لو كثر معدلوه، وقوله: تردد حقه قولان: إذ الأول لأشهب عن مالك والثاني لسحنون، قال ابن عرفة: والعمل عندنا قديما وحديثا على قول سحنون، فإن لم يوجد معدل اكتفي بالأولى جزما. قال في العاصمية:

وطالب التجديد للتعديل مع مضي مدة فالأولى يتبع

وعطف على ذا بخلاف قوله: (وبخلافها) أي: الشهادة من أب أو أم (لبعض الولدين) أي: لأحد ولديه على الآخر (ومثلها في الأبوين) أي: أو من ولد لأحد أبويه فتجوز (إن لم يبن) أي: يظهر في المسألتين (ميل) له أي: للمشهود له وإلا منعت (وإن عنه شهد. عدوه ولو على ابنه ترد) أي: ولا تقبل شهادة عدو على عدوه عداوة دنيوية بل ولو على ابنه أي: ابن العدو كما لا يشهد ابن العدو على عدو أبيه (أو) كانت العداوة الدنيوية (بين كافر ومن قد أسلما) فلا تجوز من المسلم على الكافر وأما شهادة الكافر على المسلم تجوز مطلقا. قال في العاصمية:

كحالة العدو والضنين والخصم والوصي والمدين

(وليخبر الشاهد عنها الحكما) أي: وليخبر الشاهد بالعداوة وجوبا بعد أن يؤديها ليسلم من التدليس وقيل: لا يخبر بها وصححه ابن رشد، ومثل العداوة القرابة (كقوله) أي: الشاهد للمشهود عليه (من بعدها) أي: بعد أدائها (اتهمتني) في شهادتي عليك (وبالمجانين لقد شبهتني. مخاصما) أي: قاله حال كونه مخاصما (فهي بذاك تبطل. لا شاكيا فعذره لا يقبل) أي: لا شاكيا فلا تقبل شهادته لظهور العداوة بما قال وهي مانعة ولو ظهرت بعد الأداء فقوله: كقوله إلخ مثال للعداوة، وشأن الناظم تبعا لأصله أن يمثل بالأخفى وأما لو قال ذلك شاكيا للناس ما صدر من خصمه فلا يقدح في الشهادة.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وفي شهادة بعسر يعتمد على مصاحبة من عنه شهد»
«أو عن قرينة بصبر عن ضرر إذ قوة الظن بذاك تعتبر»
«كضرر الزوجين لا إن حرصا لأجل أن يزيل عيبا نقصا»
«فيما به رد لفسق أو صبا أو رق أو كفر وبعد ذهبا»
«كما إذا على التأسي حملا كابن زنا شهد فيه مسجلا»
«كذا شهادة من الذي يحد في مثل ما قد حد فيه فترد»
«كذلك الحرص على أن يقبلا خصامه المشهود عنه مسجلا»
«أو كان منه الحلف بعد وقعا أو قبل أن تطلب منه رفعا»
«في محض حق الآدمي وإن نزل في محض حق ربنا عز وجل»
«فمع إمكان وجوبا يبتدر أن يستدم تحريمه ويستمر»
«وذاك كالوقف أو الإعتاق والحكم في الرضاع والطلاق»
«وحيث لم يكن كذاك خيرا مثل زنى وشرب خمر سترا»
«ذا بخلاف الحرص عن تحمل من شاهد كالمختفي فحصل»
«ولا إن الإشهاد منه استبعدا كبدوي لحضري شهدا»
«ذا بخلاف إن يكن عليه مر أو سمع الأقوال أو حال السفر»
«وفي كثير سائل لا يشهد إذ ذاك منه عادة يستبعد»
«ذا بخلاف من لم يسأل أو سأل مجرد الأعيان فهي تستحل»
«ولا إن النفع بها جر كعن مورثه المحصن بالزنا علن»
«أو قتله عمدا فليست تقبل إلا الفقير فهي فيه تعمل»
«كذاك بالعتق لمن يتهم عليه في ولاية فيحرم»
«كذا بمال للمدين لا تحل لقصده تحصيل ما منه ينل»
«ذا بخلاف منفق إذا شهد لمنفق عليه فهي لا ترد»
«كذاك شاهدان كل انتفع بآخر ولو بمجلس وقع»
«والعير بعضهم لبعض شهدا على الذي بالحرب عنهم اعتدا»

قوله: (وفي شهادة بعسر يعتمد. على مصاحبة من عنه شهد. أو عن قرينة بصبر

عن ضرر. إذ قوة الظن بذاك تعتبر. كضرر الزوجين) يعني أن الشاهد يجوز له أن يعتمد في شهادته بإعسار شخص على صحبته أو على اختباره أو امتحانه له أي: فيعتمد على الظن، ولا يشترط العلم، وقوله: على مصاحبة أي: يعتمد على قرينة تدل على أن المشهود له يصبر على الضرر الحاصل له من جوع وعري، وما أشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر من أحد الزوجين للآخر على الصحبة لهما أو لأحدهما ويكتفي في ذلك بقرائن الأحوال المفيدة لغلبة الظن كما لابن الحاجب وابن شاس (لا إن حرصا. لأجل أن يزيل عيبا نقصا. فيما به رد لفسق أو صبا. أو رق أو كفر وبعد ذهبا) يعني أن الشاهد إذا حرص على إزالة نقص كان موجودا فيه وقت أداء الشهادة بأن أدى الشهادة فردت عليه لأجل كفر أو فسق أو صبا أو رق فلما زال المانع بأن أسلم وحسنت حالته أو تاب الفاسق بالجارحة أو احتلم الصبي أو عتق العبد ثم أدوها لم تقبل منهم؛ لأنهم يتهمون على إزالة النقص الذي ردت شهادتهم لأجله فيتهمون على قبولها لما جبل عليه من الطباع البشرية في دفع المعرة، فلو لم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع فإنها تقبل إذا أدوها بعد زوال المانع. قال في أسهل المسالك عطفا على ما لا تجوز فيه الشهادة:

أو شاهد رد بوصف فقد ذا الوصف لا تقبله فيما قد شهد

وقال في العاصمية:

وزمن الأداء لا التحمل صح اعتباره لمقتض جل

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

كذاك من رد بوصف واختفى كالرق والفسق قبوله انتفى

فقوله: ولا إن حرص أي: اتهم على الحرص، وقوله: عيبا نقصا أي: تعيير أي: دفع العار عنه، **وقوله**: فيما متعلق بمحذوف أي: كشهادته فيما أي: في حق رد فيه (كما إذا على التأسي حملا. كابن زنا يشهد فيه مسجلا) يعني أن من موانع الشهادة الحرص على التأسي، ومعنى التأسي أن يجعل غيره مثله كشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل؛ لأن الإنسان إذا كان له من يشاركه في صفة خفت عليه المصيبة؛ لأنهم قالوا: إن المصيبة إذا عمت هانت وإذا

ندرت هالت، وودت الزانية أن النساء كلهن يزنين، فقوله: أو على التأسي إلخ معطوف على قوله: على لأجل أن يزيل عيبا نقصا، والمراد أنه اتهم على الحرص على التأسي أي: على مشاركة غيره في معرته (كذا شهادة من الذي يحد. في مثل ما قد حد فيه فترد) معطوف على ولد أي: وكشهادة من حد فإنها لا تقبل في ذلك الذي حد فيه بخصوصه، وأما في غيره فتقبل كمن حد بشرب خمر فشهد بقذف أو نحو ذلك فهو من أمثلة التأسي الذي عبر عنه ابن عرفة بتخفيف معرة بمشاركة فيها قوله: في مثل ما قد حد فيه أي: بالفعل، وإلا فقولان حكاهما شراح الرسالة، ومثل الحد التعازير، فلا تقبل شهادة من عزر فيما عزر فيه إلا أن يكون وقع منه ذلك فلتة. قال في أسهل المسالك عطفا على مالا تجوز فيه الشهادة:

كذلك المحدود فيما حدا أو عالم على مثيل أدى

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

شهادة المحدود فيما حد لا تقبل والحرص عليها حظلا

فقوله: في مثل ما قد حد فيه أي: وهو مسلم بخلاف الكافر إذا حد ثم أسلم فتقبل شهادته في كل شيء بخلاف القاضي فله أن يحكم ولو في مثل ما قد حد فيه (كذلك الحرص على أن يقبلا. خصامه المشهود عنه مسجلا) يعني أن الشاهد إذا حرص على قبول شهادته فإنها لا تقبل كمخاصمة مشهود عليه، سواء كان الحق لله أو لآدمي؛ لأن مخاصمة الآدمي تدل على بغضه له مثل أن يدعي شخص لغائب، ويشهد له فإن المخاصمة معه ورفعه حرص على قبول شهادته، وأما حق الله فمثل أن يتعلق أربعة رجال برجل، ويرفعوه للقاضي ويشهدوا عليه بالزنا، وعدم القبول في ذلك لابن القاسم قال ابن رشد: إنما لم تجز شهادتهم؛ لأن فعلهم وتعلقهم به ورفعهم إياه لا يجب عليهم بل هو مكروه لهم؛ لأن الإنسان مأمور بالستر عليه وعلى غيره، وقد علمت أن المخاصمة هنا خلاف العداوة المتقدمة.

(أو كان منه الحلف بعد وقعا) أي: وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد إذا شهد وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق لله أو لآدمي، ولا فرق بين أن يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله: أشهد - والله - أن له عنده كذا أو

منفصلا عنها كقوله: أشهد أن له عنده كذا والله، قال ابن عبد السلام: إلا أن يكون الشاهد من جهلة العوام فإنهم يتسامحون في ذلك، وينبغي عندي أن يعذروا به وللقاضي أن يحلف الشاهد، ولو بالطلاق إذا اتهمه كما قاله ابن فرحون (أو قبل أن تطلب منه رفعا. في محض حق الآدمي) هذا هو الحرص على أداء الشهادة، وهو مانع من قبولها، والمعنى أن الشاهد إذا رفع شهادته قبل أن تطلب منه فإنها لا تقبل، وهي باطلة؛ لأنه شهد قبل أن يستشهد، وفي الحديث: " شر الشهود من شهد قبل أن يستشهد" ولكن يجب عليه أن يخبر صاحبها بها، ثم إن المتبادر من كلامه من غير تأمل أن قوله أو قبل أن تطلب منه رفعا إلى آخره مثال ثالث للحرص على القبول أي: أو شهادة شاهد رفع شهادته وأداها قبل الطلب من المشهود له في محض حق الآدمي، والذي في ابن شاس وابن الحاجب أنه من الحرص على الأداء فكان عليه أن يقول: ولا إن حرص على الأداء كأن رفع إلخ وعند التأمل الصحيح يقال في قوله: رفع قبل الطلب إن الرفع بمعنى التأدية من أول وهلة، والحرص على القبول يحصل بعد أدائها فكيف يلتبس أحدهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين؟ والمخلص من ذلك أن يقدر لفظ الأداء بعد لفظ القبول ليصير هذا مثالا له، ويصير اللفظ هكذا، ولا إن حرص على القبول أو الأداء فيصير **قوله**: خصامه المشهود إلى **قوله**: أو كان منه الحلف مثالين للحرص على القبول، وقوله: أو قبل أن تطلب منه رفعا مثالا للحرص على الأداء المقدر.

(وإن نزل. في محض حق ربنا عز وجل. فمع إمكان وجوبا يبتدر. إن يستدم تحريمه ويستمر. وذاك في الوقف ... إلخ البيت يعني أن الحق إذا تمحض لله تعالى، وكان مما يستدام تحريمه فإنه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة إلى الحاكم بحسب الإمكان كمن علم بعتق عبد وسيده يستخدمه ويدعي الملكية فيه، وكذلك الأمة أو علم بطلاق امرأة ومطلقها يعاشرها في الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم، ومن حبسه أو غيره واضع يده عليه يستغله، ويصرف ريعه في غير مصارفه الشرعية وفي هذا نظر انظر وجهه في الشرح الكبير للخرشي. أو علم برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما أشبه ذلك، فإن لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحة في حقه ترد به شهادته، ثم المراد بمحض حق الآدمي ما له

إسقاطه، وإلا فكل حق لآدمي فيه حق لله، وهو أمره بإيصال ذلك الحق إلى مستحقه كما قاله القرافي، والمراد بمحض حق الله ما ليس للمكلف إسقاطه، وهذا قد يوجد فيه حق الآدمي، وقد لا يوجد كبعض الأمثلة التي ذكرها المؤلف فإن المعتق له حق في العتق بتخليص رقبته من الرق، وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها حق في تخليص عصمتها من الزوج، وفي الوقف حق لآدمي، وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه، وقد تتمحض هذه الأمور الثلاثة عن حق الآدمي كما إذا رضي المعتق بذلك أي: باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق أو رضيت المرأة ببقائها تحته والموقوف عليه بترك ما يستحقه في الوقف، وأما الرضاع فظاهر قاله بعض المحشين.

(وحيث لم يكن كذاك خيرا. مثل زنا وشرب خمر سترا) يعني أن الحق إذا كان لله إلا أنه لا يستدام تحريمه بأن كانت المعصية تنقضي بالفراغ منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوهما فإن الشاهد بالخيار إن شاء رفع، وإن شاء ترك؛ لأن ذلك من الستر، وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به، وإلا فقد كره مالك وغيره الستر عليه، وترفع عليه الشهادة بما اعترف ليرتدع عن فسقه.

(ذا بخلاف الحرص عن تحمل. من شاهد كالمختفي فحصل) قال أشهب وعيسى بن دينار وعامة أصحاب مالك: إن الحرص على تحمل الشهادة لا يقدح فيها، وهذا هو المشهور قيل لمالك في رجل يقر خاليا أفيجوز أن أقعد له مختفيا لأشهد عليه؟ قال: إن تحقق الإقرار كما يجب فليشهد (ولا إن الإشهاد منه استبعدا. كبدوي لحضري شهدا. ذا بخلاف إن يكن عليه مر. أو سمع الأقوال أو حال السفر) يعني أن الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البدوي لحضري على حضري لقوله عليه الصلاة والسلام: " لا يشهد بدوي على حضري" وفي طريق آخر على صاحب قرية أي: فيما يستبعد كالأموال، وأما الحرابة والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد، والاستبعاد الاستغراب بأن يستغرب العقل شهادة هذا لهذا، وهو هنا عدوله عن أهل الحاضرة، ويشهد أهل البادية، قوله كبدوي أي: وتحملها في الحضر؛ لأنه هو الذي يحصل به الاتهام، ثم إن المؤلف عبر بالحضري عن القروي الواقع في بعض الروايات، وفي

أخرى صاحب قرية، والضمير في استبعد للاستشهاد، والسين في قولنا: للاستشهاد للطلب أي: طلب الشهادة للحضري من البدوي، فشهادة البدوي للحضري من غير استشهاد مقبولة؛ لأنه لا استبعاد فيها حينئذ كما يفيده قوله: ولا إن استبعد وكما أشار له **بقوله**: (ذا بخلاف إن يكن عليه مر. أو سمع) أي: في الأقوال أي: أو رآه في الأفعال أو مر البدوي عليهما، وهما يتقارران، وكذلك استشهاده له في السفر، ومثله الأمور التي تطلب فيها الخلوات والبعد عن العدول.

(وفي كثير سائل لا يشهد. إذ ذاك منه عادة يستبعد. ذا بخلاف من لم يسأل أو يسأل. مجرد الأعيان فهي تستحل) تقدم أنه قال: ولا إن الإشهاد منه استبعدا إلخ، وكذلك هذه المسألة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة، والمعنى أن السوال لا تجوز شهادته في الحق المالي إذا كان كثيرا، وتجوز في التافه اليسير لما تقدم وهذا مع قصد الشهادة وأما إن سمعه يقول أو مر بهما وهما يتنازعان فأقر أحدهما للآخر بكذا فإنه يقبل فقوله: في كثير سائل لا يشهد.. إلخ أي: بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل أعيان الناس وأشرافهم فتجوز شهادته ولو في المال الكثير، والمراد بالأعيان الأغنياء، وإنما تمنع شهادة السائل في الكثير إذا كان يسأل لنفسه من غير الزكاة، وإلا فلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة. قال في أسهل المسالك:

ولم تجز شهادة المغفل وفي كثير المال مثل السائل

قوله: (ولا إن النفع بها جر كعن. مورثه المحصن بالزنا علن) هذا عطف على مغفل باعتبار المعنى، أي: ولا يجر له بها نفعا، والمعنى أن الإنسان إذا جر بشهادته نفعا له فإنها لا تقبل للتهمة، كما إذا شهد على موروثه المحصن بالزنا فإن شهادته لا تجوز لاتهامه على قتله ليرثه، وسواء كان الشهود كلهم ورثة أو بعضهم ممن لا تتم الشهادة إلا به، وسواء كان الموروث أباه أو أخاه أو ولده واحترز بالمحصن عن المورث البكر فإن شهادته عليه جائزة؛ إذ لا تهمة حينئذ. قال في أسهل المسالك:

أو جر نفعا أو لضر اذهبا عن نفسه ..... إلخ

(أو قتله عمدا فليست تقبل) أي: أو قتل العمد العدوان فلا تقبل لاتهامه بقصد قتله ليرثه. وقيَّد أشهب عدمَ القَبول بكون المشهود عليه غنيا واعتمده الناظم تبعا لأصله فقال: (إلا الفقير فهي فيه تعمل) أي: إلا المورث الفقير فتقبل شهادة وارثه عليه بالزنا أو قتل العمد لعدم التهمة.

(كذاك) شهادة (بالعتق من) أي: رقيق (يتهم) الشاهد (عليه في) الاختصاص بـ(ولائه) عن الخطأث من ورثة معتقه والرقيق ذو مال، فإن لم يتهم فيها لعدم الخطأث في الورثة أو عدم مال الرقيق فتقبل الشهادة بعتقه (كذا) شهادة (بمال لمدين) أي: الشاهد (لا تحل. لقصده تحصيل ما منه ينل) أي: فلا تقبل لاتهامه بقصد أخذه في دينه الذي له على المشهود له (ذا بخلاف منفق إذا شهد. لمنفق عليه فهي لا ترد) أي: بخلاف شهادة الشخص المنفق للشخص المنفق عليه فإنها تقبل قريبا كان أو أجنبيا.

(كذاك شاهدان كل انتفع. بآخر ولو بمجلس وقع) أي: وبخلاف شهادة كل من الشاهدين للآخر فإنها تقبل، سواء شهد الثاني للأول على المشهود عليه أو على غيره إن كانت شهادة الثاني للأول بغير المجلس الأول، بل وإن شهد الثاني للأول بالمجلس الأول هذا هو المشهور، وقول ابن القاسم (والعير بعضهم لبعض شهدا. على الذي بالحرب عنهم اعتدا) أي: وبخلاف شهادة العير بعضهم لبعض في حرابة على المحاربين فتقبل مع العداوة للضرورة، وظاهره كانوا عدولا أو لا. ولكن ظاهر المدونة: إن كانوا عدولا وسواء شهدوا بمال أو قتل أو غيرهما.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ولا تصح من فريق يجتلب إلا كعشرين فلا تجتنب»

«ولا من الذي لنفسه شهد بكثرة وغيره بما عهد»

«وإن يكن بعكس ذلك قبل لنفسه ولسواه ما حمل»

«ولا إن الضر عن النفس دفع فبالذي جاء به لا ينتفع»

«ككونها من بعض أهل العقل بالفسق فيمن شهدا بالقتل»

«كذا لرب الدين ممن أعسرا إن لم يكن إعساره تقررا»

«كذا شهادة من المفتي على من جاءه مستفتيا لن تقبلا»
«إن كان ما ينويه فيه قبلا وإلا فليرفع على ما فصلا»
«ولا بما يشهد أنه استحق وقال بعته أنا للمستحق»
«ولا إن الفسق طرا بعد الأدا منه فلا تجوز ممن شهدا»
«ذا بخلاف تهمة بدفع أو بعداوة وجر نفع»
«ولا أخو علم على الأمثال ولا الذي يعطى من العمال»
«ولا الذي لديهم قد أكلا ذا بخلاف الخلفاء الفضلا»
«كذاك لا تصح إن تعصبا كرشوة تلقين خصم شغبا»
«ولعب نيروز ومطل وحلف بعتق أو طلاق إن منه ألف»
«وبمجيء مجلس القاضي بلا عذر ثلاثا إن تكن على الولا»
«وبتجارة لأرض الحرب كذا بسكناه محل الغصب»
«أو مع نجل بالشراب أولعا أو وطئه من وطؤها قد منعا»
«وبالتفات في الصلاة فاقتد وباقتراض حجر من مسجد»
«وعدم الإحكام في التيمم والغسل والوضوء أيضافافهم»
«ومثله حكم الزكاة للذي تلزمه فهو لذاك يحتذي»
«وبيع طنبور ونرد وطلب إحلاف والد لحق قد وجب»

قوله: (ولا تصح من فريق يجتلب) أي: ولا تقبل شهادة القوم المجلوبين أي: العسكر الذين جلبهم وأرسلهم السلطان لحراسة ثغر ونحوه لبعضهم (إلا) الشهود الكثيرين (كعشرين) عدلا منهم (فلا تجتنب) أي: فلا تمنع شهادتهم (ولا) تقبل شهادة (من الذي لنفسه شهد. بكثرة وغيره بما عهد) أي: بمال كثير ولغيره أي: الشاهد بقليل أو كثير بوصية للتهمة (وإن يكن بعكس ذاك) أي: لم يشهد لنفسه بكثير وشهد لها بقليل ولغيره بقليل أو كثير بالوصية (قبل) ما شهد به (لنفسه ولسواه ما حمل) قال الإمام مالك ﵁ في رجل هلك فشهد رجل أنه أوصى لقوم بوصايا الموصى للشاهد بوصية أو أسند الوصية إلى الشاهد وهو يشهد على جميع ذلك فإن كان الذي يشهد به لنفسه تافها لا يتهم فيه جازت شهادته.

(ولا إن الضر عن النفس دفع. فبالذي جاء به لا ينتفع) أي: ولا تقبل شهادة

الشاهد إن دفع الشاهد بها عنه ضررا. قال في أسهل المسالك عطفا على ما لا تجوز فيه الشهادة:

أو جر نفعا أو لضر اذهبا عن نفسه ..... إلخ

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ومن بها النفع يجر والضرر يدفع لا تقبل فيما قد ظهر

(ككونها) أي: الشهادة (من بعض أهل العقل) للمشهود عليه بالقتل (بالفسق فيمن شهدا. بالقتل) أي: بفسق الشهود الشاهدين عليه بالقتل خطأ لاتهامهم بقصدهم إسقاطهم غرم الدية عن أنفسهم.

(كذا لرب الدين ممن أعسرا. إن لم يكن إعساره تقررا) أي: أو كشهادة المدان - بضم الميم - أي: المدين المعسر في الواقع الظاهر الملاء الذي يخشى حبسُهُ حتى يثبت عسرُهُ لربِّه أي: الدين فلا تُقبل لاتهامه بقصد دفع ضرر حبسه في دينه، ومفهوم المعسر أن شهادة المدين الغني الذي لا يضره دفع ما عليه ولا يخشى حبسه فيه له مقبولة، وهو كذلك لعدم التهمة.

(كذا شهادة من المفتي) أي: المخبر بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام (على. من جاءه مستفتيا لن تقبلا) شهادته (إن كان ما ينويه فيه قبلا) أي: إن كان المسئول عنه مما ينوى أي: تقبل النية فيه من المستفتي عند المفتي ولو أقر به عند القاضي، أو شهدت عليه به عنده بينة لم تقبل نيته وحكم عليه بظاهر لفظه كقوله للمفتي: كانت زوجتي موثقة، فقالت لي: أطلقني، فقلت لها: أنت طالقٌ ناوياً من الوثاق فأفتاه بأنه لا شيءَ عليه، فإن رفعته زوجته للقاضي فأنكر فطلبت من المفتي الشهادة على إقراره فلا يشهد عليه به قاله ابن القاسم. ابن المواز: فإن شهد لها عليه به فلا تقبل شهادته (وإلا فليرفع على ما فصلا) أي: وإن لم يكن مما ينوى فيه عند المفتي رفع المفتي الشهادة للقاضي وشهد بإقراره الذي سمعه منه إن أنكره.

(ولا) تقبل الشهادة (بما يشهد أنه استحق) الشيء بيد غيره (وقال) الشاهد (أنا بعته للمستحق) أي: المشهود له لتهمته بقصد دفع رجوعه عليه بثمنه إن لم يشهد

له، ولأنَّ الشراءَ لا يثبت الملك للمشتري حتى يثبت ملك البائع ما باعه فقوله: أنا بعته للمستحق شهادة لنفسه بملك ذلك الشيء وهي لا تصح.

(ولا) تقبل الشهادة (إن الفسق طرا) من الشاهد بأن زنى أو سرق أو قذف أو قتل (بعد الأداء) للشهادة عند الحاكم وقبل حكمه بها فيردها ولا يحكم بمقتضاها لبطلانها (ذا بخلاف) حدوث (تهمة بدفع) لضرر كشهادة بفسق رجل ثم شهد المشهود بفسقه على رجل أنه قتل رجلا خطأ، والشاهد بالفسق من عاقلته فلا ترد الشهادة بالفسق. (أو ب) خلاف حدوث (عداوة) دنيوية بين الشاهد والمشهود عليه بعد الأداء كتجدد خصومة بينهما فلا يبطلها إذا لم يتبين لها سبب سابق (و) بخلاف حدوث تهمة (جر نفع) بعد الأداء كتزوج الشاهد المرأة التي شهد لها فلا تبطل شهادته، قال ابن رشد: إلا أن تثبت خطبته لها قبل ذلك (ولا تقبل) شهادة (أخو علم على الأمثال) أي: على مثلهم لتحاسدهم، والحسود ظالم لا تقبل شهادته على من يحسده. قال في أسهل المسالك:

كذلك المحدود فيما حدا أو عالم على مثيل أدى

(ولا الذي يعطى من العمال ... إلخ أي: ولا تقبل شهادة الشاهد إن أخذ مالا من العمال أو أكل الشاهد عندهم أي: العمال المحجور عليهم المضروب على أيديهم الذين لم يفوض إليهم صرفها في وجوهها.

(ذا بخلاف الخلفاء الفضلا) أي: السلاطين النائبين عن رسول الله ﷺ في تنفيذ الأحكام وإقامة شعائر الإسلام والتصرف في أموال بيت مال المسلمين بحفظها وصرفها في جهاتها الشرعية، فالأخذ منهم والأكل عندهم لا يمنعان قبول الشهادة، ومثلهم العمَّال المأذون لهم في ذلك (كذاك) لا تُقبل شهادة الشاهد (إن تعصبا) على المشهود عليه. ابن فرحون: من موانع الشَّهادة العصبيَّة وهو بُغضُ الرَّجلِ الرَّجُلَ لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا قال ابن مرزوق الأوْلى أن يمثل له بشهادة الأخ لأخيه بجرح أو قذف ونحوهما مما يتوهم فيه العصبية، كتعديل شاهد الأخ وتجريح شاهد عليه. وشبه في إبطال الشهادة فقال: (ك) أخذ (رشوة) على الشهادة، ابن عتاب: لا تجوز شهادة مرتش ولا ملقن للخصوم فقيها كان أو

غيره، ويضرب على يده ويشهر به في المجالس ويعرف به ويسجل عليه، وقد فعله بعض قضاة قرطبة بكبير من الفقهاء بمشورة أهل العلم.

(تلقين خصم شغبا) حجة يستعين بها على إبطال حق أو تحقيق باطل، وأما تلقينه ما يستعين به على تحقيق حق أو إبطال باطل فليس بقادح.

(ولعب نيروز) أي: أول يوم من السنة القبطية لإخلاله بالمروءة؛ إذ لا يفعله إلا الأوباشُ والجهَلَةُ والنصارى (ومطل) من غني في حق عليه، وهذا ظاهر بين بأن الشهرة بالمطل دون ضرورة جرحة؛ لأنها إذاية للمسلم في ماله (وحلف. بعتق أو طلاق إن منه ألف) أي: واعتياد حلف بعتق وطلاق لخبر: " العتق والطلاق من أيمان الفساق". قال الحطاب: ظاهره أن مجرد الحلف بهما ولو مرة جرحة، والذي في الواضحة: أنَّ اعتيادَهُ جرحة.

(و) ترد الشهادة (بـ) سبب (مجيء) الشاهد لـ (مجلس القاضي بلا. عُذر ثلاثا إن تكن على الولا) أي: ثلاثا من المرات ثلاثة أيام متوالية، وأولى في يوم بلا عذر أي: من غير حاجة؛ لأنه يظهر بذلك منزلته عند القاضي، فينبغي للقاضي منعه منه لاطِّلاعه على الخصومات وتعلُّمه الحيل في تحريفها، فإن كان لعذر كحاجة أو علم فلا يقدح.

(وبتجارة) من أرض الإسلام (لأرض الحرب) التي تجري فيها أحكام الكفر على المسلم (كذا بسكناه محل الغصب) أي: دار مغصوبة غصبها غيره؛ لأنها معصية يجب الإقلاع عنها فورا (أو) سكناه أي: الشاهد (مع نجل بالشراب أولعا) أي: مكثر شرب ما يغيب العقل.

(أو وطئه من وطؤها قد منعا) أي: وترد بسبب وطء من أيِّ جارية شأنها لا توطأ. قال سحنون: من وطأ جاريته قبل استبرائها أدِّبَ أدبا مُوجِعاً مع طرح شهادته (و) ترد (بـ)تكرير (التفات في الصلاة فاقتد) ولو نافلة لغير عذر لدلالته على قلة اكتراثه بها، وأولى من لا يعتدل في رفعه من ركوع أو سجود ومن لا يطمئن فيهما.

(و) ترد (باقتراض حجر) من أحجار الـ (مسجد) التي بني المسجد بها

وانهدمت، وكالحجارة اللبن والخشب، وكالمسجد سائر الحبس، فإذا اقترض شيئا من ذلك يبني أو يرم بها بيته مثلا عالما بالحرمة فإن شهادته تردُّ وإلا فلا ترد.

(و) ترد بـ (عدم الإحكام) بكسر الهمزة أي: الإتقان (في التيمم. والغسل والوضوء أيضاً فافهم) وكذا سائر شروط الصلاة وأولى نفس الصلاة (ومثله) في الرد بعدم معرفة (حكم الزكاة) لنقد أو نعم أو حرث أو عرض تجارة (للذي تلزمه) أي: وجبت عليه.

(و) ترد بسبب (بيع طنبور ونرد) وعود ومزمار (وطلب. إحلاف والد لحق قد وجب) أي: وترد شهادة الشاهد بسبب استحلاف الشاهد لأبيه أي: الشاهد في حق للشاهد على أبيه أنكره فيه.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ومن له أعذر أن يجرحا فهو له بكل شيء قدحا»
«في متوسط وفي من برزا بقرب أو عداوة تميزا»
«وإن بدونه كغير ما سبق فبهما على اختياره التحق»
«وغالب الظن بلا حد سمع به عداوة وفسق تنقطع»
«ومن له إشهاده قد امتنع لما يزك شاهدا به انتفع»
«كذاك لا يجرح الذي شهد عليه للقرب الذي منه عهد»
«ومن عليه امتنعت فالحكم في كل من الأمرين بالعكس قفي»
«إلا من الصبيان فيهم فالأحق إعمالها وإن بعقد ما سبق»
«لا من نساء في كعرس إن تقع في جرح أو قتل فحكمها امتنع»
«وذكر مميز من شهدا حر من الصبيان إن تعددا»
«بغير قرب أو عداوة يضاف بلا اقتراف بينهم ولا خلاف»
«إلا إذا من قبلها عنهم شهد ومحضر الكبير بينهم فقد»
«والشرط في الصحة أن لا تقعا على كبير أو له فتمنعا»
«وعودهم من بعدها لا يقدح وفيهم بالنقص لا يجرح»

قوله: (ومن له أعذر أن يجرحا. فهو له بكل شيء قدحا. في متوسط) أي: وإن

أعذر القاضي للمشهود عليه في تجريح الشاهد قدح في المتوسط في العدالة وأولى دونه بكل من القوادح (وفي) شاهد أو مزكى علانية (مبرز بقرب) بينه وبين المشهود له (أو عداوة) دنيوية بينه وبينه (وإن بدونه كغير ما سبق. فبهما على اختياره التحق) أي: وإن ثبت القدح بدونه أي: من شاهد عدل دون المقدوح فيه في التبريز؛ لأنهم لم يعدوا مسألة الشهادة القادحة في المبرز من المسائل التي يعتبر فيها التبريز وجعلنا الباء بمعنى من تبعا للشارح، ويحتملُ عليه أيضا أن يراد بالدون المغاير أي: وإن كان القدح من مشهود عليه مغاير للشاهد المبرز فيشمل الفاسق والكافر المشهود على كل مبرز فله طلب القدح فيهما خلافا لمن منعه كغيرهما أي: كطلب المشهود عليه القدح في المبرز بغير عداوة وقرابة بل بفسق يريد أن يثبته فيسمع منه ذلك على المختار عند اللخمي من الخلاف وهو قول سحنون؛ لأن الجرح مما يكتمه الإنسان في نفسه فقد يطلع عليه بعض الناس وهذا هو المعتمد كما هو ظاهر المدونة كما في ابن مرزوق، ابن ناجي: وهو المشهور اهـ فقول الشيخ أحمد الزرقاني: إذا قدح بغير ذلك أي: بغير عداوة وقرابة فلا يسمع منه ولو أراد أن يثبته بالبينة اهـ غير ظاهر، أو أنه على ما صدر به الناظم تبعا لأصله، ثم إن أثبته لم يحكم عليه بشهادة المبرز وإلا أدِّبَ قياساً على قوله في الغصب كمدَّعيه على صالح، وأما إذا لم يطلب القدح فلا يقول له الحاكم في المبرز دونك فجرح؛ لأنه توهين للشهادة إلا إن ظن به جهلا أو ضعفا فيدعوه له على ظاهر المدونة كما في ابن مرزوق وهو يعود بالتخصيص على قوله: وأعذر.. إلخ أي: أنه مقيد بما إذا ظن به جهلا أو ضعفا إذا كان الشاهد مبرزا، لكن إنما يفترق المبرز من غيره في سؤال الحاكم فيسأله في غيره هل لك فيه مجرح؟ وفي المبرز: هل تقدح فيه بقرابة أو عداوة لا بتجريح إلا إن ظن به جهلا أو ضعفا؟ قال في العاصمية:

فالعدل ذي التبريز ليس يقدح ... فيه سوى عداوة تستوضح
وغير ذي التبريز قد يجرح ... بغيرها من كل ما يستقبح

قوله: (وغالب الظن بلا حد سمع. به عداوة وفسق تنقطع) أي: وزوال العداوة والفسق المردود شهادة الشاهد بأحدهما وأراد الشهادة به أو بغيره بعد ذلك بما أي: بقرائن يغلب على الظن عند الناس زوالها، ففي العداوة رجوعهما لما كانا عليه

ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه فحينئذ ينتفي الحرص على إزالة نقص فيما رد فيه بسبب غلبة ظن الصداقة بلا حد بزمن كستة أشهر أو سنة كما قيل بكل، وفي الثانية ما يدل على صدقه في التوبة واتصافه بصفات العدالة بلا حد أيضا فينتفي بذلك الحرص على إزالة النقص فيما رد فيه أيضا، وبحث ابن عرفة مخالف للمنصوص.

(ومن له شهادة قد امتنع. لما يزك شاهدا به انتفع) أي: ومن له أي: الشخص الذي امتنعت شهادته له لآخر لتأكد القرب لم يزك الشخص الممتنع المفهوم من السياق وليس ضمير الفعل عائدا على من شاهده أي: شاهد الآخر في حق؛ لأنه يجر بتزكيته له نفعا (كذاك لا يجرح الذي شهد. عليه للقرب الذي منه عهد) بحق؛ لأنه يدفع عنه بذلك مضرة.

(ومن عليه امتنعت فالحكم في. كل من الأمرين بالعكس قفي) أي: ومن امتنعت شهادته عليه أي: على آخر لعداوة دنيوية بينهما فالعكس أي: لا يجرح من شهد له ولا يزكي من شهد عليه؛ لأنه في الحالتين يجلب مضرة لعدوه، وهذا بناء على أن المراد بالعكس العكس في التصوير، ويحتمل أن يريد وهو المتبادر منه العكس في مجموع الأمرين السابقين أي: يزكى شاهده ويجرح شاهدا عليه.

شهادة الصبيان:

ولما ذكر شروط شهادة البالغين وانتفاء موانعها أخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على بعض فقال: (إلا من الصبيان فيهم فالأحق. إعمالها وإن بعقد ما سبق) قال في الأصل: إلا الصبيان. فهو كما في الشيخ أحمد الزرقاني مستثنى من معنى الكلام السابق أي: لا بد من وجود الشروط وانتفاء الموانع إلا شهادة الصبيان فإنه لا يشترط فيها جميع ذلك، ويحتمل أنه مستثنى من مفهوم ما تقدم أي: وانتفت الشروط من البلوغ ونحوه لم تصح الشهادة إلا الصبيان، وعلى هذين فالاستثناء متصل، ويحتمل أنه مستثنى من المنطوق، وحينئذ فهو منقطع اهـ ويجوز فيه الجر والنصب لا الرفع نظرا لمحل المستثنى منه؛ لأن مراعاته إنما تجوز في التابع غير المقترن بأداة الاستثناء كما يظهر من بابي إعمال المصدر والاستثناء.

(لا من نساء في كعرس) وحمام ووليمة ومأتم - بميم مفتوحة فهمزة ساكنة فمثناة فوقية مفتوحة- أي: حزن (إن تقع. في جرح أو قتل فحكمها امتنع) متعلق بالأمرين الأول إثباتا فلا تصح شهادة الصبيان في مال والثاني نفيا فتصح شهادة النساء في مال ولا قسامة مع شهادة الصبيان؛ لأنها إنما تكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم، وإنما عليهم الدية في العمد والخطأ والجرح - بفتح الجيم - كما يدلُّ عليه قرانه بالقتل، فإن قيل: لا حاجة للنصِّ على عدم شهادة النساء في الجرح أو القتل؛ لأنهن لا يقبلن فيهما بانفرادهن عمدا كان أو خطأ، فالجواب: أنه لدفع توهم قبول شهادتهن كالصبيان، فإن قيل: عدمُ قَبولهن واضح في العمد لقوته، وأما في الخطأ فكان ينبغي قبولهن فيه مع شاهد أو يمين أنه آيل لمال، فالجواب: أن اجتماعهن غير مشروع فهو قادح في عدالتهن، واغتفر فيما لا يظهر للرجال كالولادة للضرورة والصبيان يطلب اجتماعهم لندب تدريبهم على تعليم الرمي والصراع وغير ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب أن الكبار لا يحضرون معهم فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لأدى إلى هدر دمائهم، فلذا أجازها مالك ﷺ وجماعة من الصحابة منهم علي ومعاوية ومنعها الأئمة الثلاثة وجماعة من الصحابة منهم ابن عباس ﷺ.

ما يشترط في شهادة الصبي:

وذكر شروط الصبي الشاهد بقوله: (وذكر مميز من شهدا. حر من الصبيان إن تعددا) أي: والشاهد حر تضمن اشتراط الإسلام؛ لأن عدمَ شهادة العبد لرقِّه الذي أثر كفر فالمتحضض للكفر أولى فقوله التتائي في صغيرة سكت عن اشتراط الإسلام مراده صريحا مميز؛ لأن غيره لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما فعله، ولا بد من كونه ابن عشر سنين وما قاربها في القلة كما في المدونة، وليس في كلامه ما يدل عليه ذكر، فلا تجوز شهادة الخطأث من الصبيان وإن كثرن قاله في المدونة، يريد ولو كان معهن ذكر، وهذا يقتضي أن لفظ الصبيان يستعمل في الخطأث أيضا، تعدد فلا تعتبر شهادة الواحد (بغير قرب) للمشهود له فإن قرب ولو بعيدة كعم وخال لم يشهد كما استظهره الجيزي (أو عداوة يضاف) للمشهود عليه، سواء

كانت العداوة بين الصبيان أنفسهم أو بين آبائهم، والظاهر أن مطلق العداوة هنا مضرة أي: دنيوية أو دينية، وذكر المؤلف الأوصاف السابقة للشاهد يدلُّ على أنها لا تشترط في المشهود عليه منهم، وصرح التتائي بعدم اشتراط الحرية فيه، والظاهر من كلامه أن التمييز كذلك دون الإسلام والذكورة، وظاهر ما ذكره المواق اعتبار الحرية والإسلام والذكورة فيه وهو مشكل وإلا لم يكن لتخصيص المؤلف الشاهد بذلك فائدة.

(بلا افتراق بينهم ولا خلاف) ابن الماجشون: لو شهد صبيان أن صبيا قتل صبيا وشهد آخران ليس منهما القاتل وأن دابة أصابته جبارا قال: تمضي شهادة الصبيين على القتل. وقال بعض فقهاء القرويين: هذا اختلاف يوجب سقوط شهادتهم. انتهى نص ابن يونس. وانظر قوله: "قال بعض فقهاء القرويين."

وقد قال في التلقين ما نصه: وأما شهادة الصبيان في الجراح والقتل فتقبل على شروط تسعة منها: أن تكون شهادتهم متفقة غير مختلفة، ومنها: أن يكون ذلك بينهم خاصة لا لكبير على صغير ولا لصغير على كبير وفرقة. قال مالك: تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في القتل والجراح ما لم يفترقوا أو يخببوا. محمد: أو يدخل بينهم كبير. الباجي: التخبيب أن يدخل بينهم كبير على وجه يمكنه أن يلقنهم. ابن فتوح: معنى يخبب أي: يعلموا (إلا إذا من قبلها عنهم شهد) ابن المواز: إذا قيدت شهادة الصبيان قبل تفرقهم بالعدول لم يبطلها رجوعهم إلا أن يتراخى الحكم حتى يكبروا ويعدلوا فيؤخذوا برجوعهم إذا أيقنوا أنهم شهدوا بالباطل، وقال نحوه سحنون.

(ومحضر الكبير بينهم فقد. والشرط في الصحة أن لا يقعا. على كبير أو له فتمنعا) قال ابن المواز: إذا دخل بينهم كبير رجل أو امرأة شاهد أو مشهود له أو عليه لم تجز شهادة الصغار؛ لأن الكبير يعلمهم إلا كبير مقتول لم يبق حتى يعلمهم.

(وعودهم من بعدها لا يقدح. وفيهم بالنقص لا يجرح) أي: ولا يقدح في شهادتهم بالشروط المذكورة رجوعهم عنها قبل الحكم أو بعده ولا تجريحهم من غيرهم أو من بعضهم لبعض إلا بكذب في مجرب به. قال في أسهل المسالك:

شهادة الصبيان فيهم جائزه بتسعة من الشروط حائزه
تحريرهم تمييزهم تعددوا ذكورة ولا قريب أو عدو
من قبل تفريق وألا يدخلا بينهم البالغ جرح ما علا

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

شهادة الصبيان بينهم تصح إن كان موضوع الشهادة جروح
ما وقع افتراقهم وما دخل بينهم بعد التشاجر رجل
وزادوا عن فرد ومن قد شهدوا غير قريب لهم ولا عدو
وليسوا من جنس الخَطأةِ وحصل تمييزهم والرق عنهم انفصل

ولما فرغ من ذكر شروط الشهادة وموانعها شرع يتكلم على مراتبها وهي أربعة: إما أربعة عدول أو عدلان أو عدل وامرأتان أو امرأتان وبدأ بالأولى فقال:

«وللزنا وللواط يشترط أربعة وفرقوا فيه فقط»
«بزمن ورؤية أن يتحد كل ولا تصح إن شرطا فقد»
«بأنه أدخل فرجا هو له في فرجها كمرود في مكحله»
«ونظر العورة من كل طلب كذا سؤالهم لحاكم ندب»
«كذا سؤال شاهد بالسرقه ما هي كيف أخذت محققه»
«وللذي ليس من المال ولا إليه آيل كعتق وولا»
«ورجعة كتابة عدلان ولهما عدل ومرأتان»
«أو عدل أو قسيمه مع القسم كأجل وكخيار يلتزم»
«وشفعة جرح خطا أصابه مال إجارة أدى كتابه»
«أيضا بتصريف بمال علما أو أنه له به قد حكما»
«قصاص جرح كشراء زوجته وسبق دين عن كعتق أمته»
«وما لمعشر الرجال لا يبن فإنه بامرأتين لقمن»
«نحو ولادة وعيب فرج في أمة أو حرة من زوج»
«كذاك في حيض وفي أن يستهل وفي نكاح بعد موت لرجل»
«كذا على سبقية الممات به بأحد الزوجين قبل صاحبه»
«أو موت من ليس له زوج ولا مدبر من غير ما تمولا»

«وثبت الإرث عليه ثم له ونسب بلا يمين مكمله»
«والمال دون القطع فيما سرقا كقتل عبد آخرا فليلحقا»
«وأمة حتما تحال مسجلا كغيرها إن كان ذاك سئلا»
«بشاهد عدل كذاك اثنان للجهل فيهما يزكيان»
«وبيع ما يفسد ثم وقفا ثمنه معهما ليرفعا»
«ذا بخلاف مدع عدلا وجد ثم أبى عن اليمين فترد»
«على الذي طالبه فإن حلف فليبق ما بيده كما سلف»
«وإن يسل ذو العدل أو ذو بينه قد سمعت والقطع أن تبينه»
«وضع الذي به كعبد قوما لأن يسافر به منصرما»
«لبلد ليشهدُ له على جثمانه أجيب فيما سألا»
«لا انتفيا وسال أن يوقفا لأن يجيء ببيان عرفا»
«وإن بكاليومين ما لم يدع بينة حاضرة فليسمع»
«أو يدعي فيه سماعا قد ثبت به فوقفه لذا به يبت»
«موكلا به بما كاليوم وربحه له لفصل الحكم»
«وما من إنفاق عليه صرفا به الذي يقضى له قد كلفا»
«وجوزت أيضاعلى خط المقر فلازم بلا يمين ما سطر»
«وخط شاهد يموت أو يغب بحيث لو كلف إتيانا تعب»
«وإن بغير المال فيهما اعتني إن عرفت ما خط كالمعين»
«وأن رب الآن كان يعرف مشهده معرفة لا تصرف»
«وأنه تحمل الذي كتب في حال عدل كل نقص اجتنب»
«وخط نفسه عليه تمتنع إلا بذكره الذي فيه وضع»
«وحيث لا يذكر ما عنه اشتمل أدى شهادة بلا نفع حصل»
«ولم تجز على الذي لا يعرف إلا على العين وما يوصف»
«وسجل القاضي على من جهلت من أنها ابنة فلان زعمت»
«ولا على ذات نقاب تحسن لأنها عند الأدا تعين»
«وإن يقولوا بالنقاب تشهد لم ندرها إلا كذاك قلدوا»

«وحيث قال عينوا عنهم وجب   إخراجها للجهل عنهم بالنسب»
«وجوزوا له الأدا حيث حصل   علم له بمرأة أو برجل»
«لا بشهيدين فليس يعتمد   إلا بنقل عنهما فيما شهد»

قوله: (وللزنا وللواط) أي: للشهادة على فعلهما (يشترط أربعة) من العدول، وأما على الإقرار بهما فيكفي عدلان. ولما كانت الفضيحةُ فيهما أشنع من سائر المعاصي شدَّدَ الشارع فيهما طلباً للستر يشهدون عند الحاكم (وفرقوا) وجوبا في الزنا (فقط) دون غيره ليسأل كل واحد على حدته كيف رأى وفي أيِّ وقت رأى وفي أيِّ مكان رأى، فإن اختلفوا أو بعضهم بطلت وحدوا (بزمن) أي: بوقت أي: يجتمعون لها في وقت واحد (ورؤية أن يتحد. كل ولا تصح إن شرط فقد) أي: ورؤية اتحدا واتحاد الرؤية بأن يروا جميعا في وقت واحد، فلا بدَّ من اتحاد وقت الأداء واتحاد الرؤية واتحاد كيفيتها من اضطجاع أو قيام أو هو فوقها أو تحتها واتحاد مكانها ككونهما في ركن البيت الشرقي أو الغربي أو وسطه ونحو ذلك، ولا بد من ذكر ذلك كله للحاكم بعد تفريقهم ويشهدون (بأنه أدخل فرجا هو له. في فرجها) أي: رأوا ذلك ويزيدون وجوبا وقيل: ندبا (كمرود في مكحلة) زيادة في التشديد وطلبا لحصول الستر. قال في أسهل المسالك:

وفي الزنا أو اللواط أربعه   برؤية في لحظة مجتمعه
تشاهد الفرج بفرج أدخله   كرؤية المرود جوف المكحله

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وفي اللواط والزنا شهود   أربعة ودونها مردود
تشاهد الذكر في الفرج دخل   كرؤية المرود فيما يكتحل
بالوصف والمكان والضبط الأكيد   أو لا فما لهم سوى الجلد الشديد
إن كان قبل الحكم أما بعده   يحد من رجع منهم وحده

(ونظر العورة من كل طلب) أي: وجاز لكل منهم وقت التحمل النظر للعورة قصدا ليعلم كيف يؤدي الشهادة، ومحل الجواز إذا كانوا أربعة عدولا وإلا فلا يجوز لعدم قبول الشهادة من غيرهم، وإنما جوزوا رؤية العورة هنا ومنعوها النساء عند

اختلاف الزوجين في عيوب الفرج وجعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النساء؛ لأنهم لما شددوا على شهود الزنا ما لم يشددوا على غيرهم أباحوا لهم ذلك لتتم لهم الشهادة (كذا سؤالهم لحاكم ندب) أي: وندب للحاكم سؤالهم عما ليس شرطا في الشهادة نحو هل كانا راقدين أو لا وهل كانا في الجانب الشرقي أو الغربي، بناء على أن ذلك ليس شرطا فيها وهو قول ونحو ذلك، وأما ما كان شرطا فيها فلا بد من سؤاله عنه وجوبا كالمرود في المكحلة على قول وكاتحاد الرؤية.

(كذا) يندب (سؤال شاهد بالسرقة ما هي) أي: من أيِّ نوع هي (كيف أخذت محققه) أي: على أيِّ حالة أخذت ليتوصل بذلك إلى قطع اليد أو عدمه. وذكر المرتبة الثانية بقوله: (وللذي ليس من المال ولا. إليه آيل) أي: راجع إليه (كعتق وولا) وطلاق غير خلع ووصية بغير مال (ورجعة) ادعتها على زوجها المنكر (كتابة) ونكاح ووكالة في غير مال (عدلان) وذكر المرتبة الثالثة بقوله: (ولهما عدل ومرأتان) أي: وإلا بأن كان المشهود به مالا أو آيلا له فعدل وامرأتان عدلتان (أو عدل أو قسيمه مع القسم) أي: أو أحدهما أي: عدل فقط وامرأتان فقط بيمين أي: مع يمين المشهود له (كأجل) ادعاه المشتري وخالفه البائع ومثله اختلافهما في البيع أو في قبض الثمن فيثبت بعدلين أو عدل وامرأتين أو أحدهما بيمين (وكخيار يلتزم) ادعاه المشتري ونازعه البائع؛ لأنه يؤول لمال (وشفعة) ادعى المشتري إسقاط الشفيع لها وخالفه الشفيع، وكذا إذا مضت مدة وادعى الشفيع الغيبة عند العقد و(جرح خطأ أصابه) ادعاه المجروح على منكره (أو) جرح (مال) عمدا كجائفة و(إجارة) كأن يقول المستأجر: آجرتني بكذا أو لمدة كذا أو نحو ذلك وخالفه الآخر (وأداء) نجوم (كتابة) ادعاه العبد على سيده المنكر فيحلف العبد مع شاهد و(إيصاء بتصريف بمال علما) بعد موت الموصي كأن يدعي أنه جعله وصيا على أن يفرق من ماله كذا على الفقراء أو يحج به عنه أو يوفي به دينه وكذا في حياته لكنها تكون وكالة، واستشكل ثبوت هذين بالعدل أو المرأتين مع اليمين بأنه لا يحلف أحد ليستحق غيره فالقياس أن لا يثبتا إلا بعدلين، وأجيب: بأن محلَّ ثبوتهما مع اليمين إذا كان فيهما نفع للوصي أو الوكيل كما إذا كانتا بأجرة أو رهن كدعوى أنه وكله على قبض سلعة ليجعلها عنده رهنا في دينه الذي له على

الموكل أو الميت الموصي له بذلك، فإن حلف الوكيل أو الوصي مع عدل أو امرأتين ثبت له ذلك، فإن نكل حلف الحي وإلا بطلت بنكول الوصي، وأما دعوى أنه وصي أو وكيل على التصرف في المال من غير نفع يعود عليه فلا يثبت إلا بعدلين أو عدل وامرأتين لا بأحدهما مع يمين، وأما مطلق أنه وصي بلا قيد مال أو غيره فلا بد من العدلين كمطلق وكيل (أو أنه له به قد حكما) أي: بالمال، وهذا عطف على المعنى أي: كالشهادة بأجل أو بأنه حكم له به أي: أن من حكم له بمال ثم أراد أخذه في غير محل الحكم أو بعد موت الحاكم وعنده شاهد أو امرأتان على حكم الحاكم له به فإن ذلك يكفي مع اليمين (قصاص جرح) عمدا يثبت بعدل وامرأتين أو أحدهما مع اليمين، وهذه إحدى المستحسنات الأربع؛ إذ هي ليست بمال ولا آيلة له (كشراء زوجته) القن أي: ادعى أنه اشتراها من سيدها وأنكر السيد فيكفي زوجها الشاهد أو المرأتان مع اليمين (وسبق دين عن كعتق أمته) أي: وتقدم دين عتقا ادعاه الغريم على سيد العبد المدعي تقدم العتق فيكفي الغريم الشاهد أو المرأتان مع اليمين ويبطل العتق ويباع في الدين. قال في أسهل المسالك:

وكل دعوى أصلها بالمال ... أو آيلا للمال كالآجال
والخلع والإقرار والقراض ... والإرث والشفعة والتراضي
برجل وامرأتين فاكتف ... أو أحد الصنفين معه فاحلف

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ويثبت المال وما له يؤول ... بامرأتين عدلتين ورجل
أو رجل مع يمين وكذا ... بامرأتين مع يمين فخذا
كالإرث والشفعة والقراض ... والخلع والإقرار والتقاضي

ثم ذكر المرتبة الرابعة **بقوله**: (وما لمعشر الرجال لا يبن) أي: لا يظهر (فإنه بامرأتين) عدلتين (لقمن) أي: لحقيق (نحو ولادة) شهدتا بها ولو لم يحضر شخص المولود (وعيب الفرج. في أمة أو حرة من زوج) اختلف فيه البائع والمشتري كحرة ادعاه زوجها وأنكرت ورضيت برؤية المرأتين وإلا فهي مصدقة كما مر في عيوب الزوجين (كذاك في حيض) في أمة، وأما الحرة فمصدَّقة كما قدمه المؤلف (وفي

أن يستهل) أي: استهلال لمولود أو عدمه، وكذا ذكورته أو أنوثته، ويترتب على ذلك الإرث وعدمه. قال في العاصمية:

وفي اثنتين حيث لا يطلع   إلا النساء كالمحيض فاقنع

وقال في أسهل المسالك:

وكل ما يختص بالنسوان   كالحيض والحمل فمرأتان

(وفي نكاح بعد موت لرجل) هذا وما بعده مما يقبل فيه العدل والمرأتان أو أحدهما مع يمين فحقه أن يكون متقدما على قوله:

وما لمعشر الرجال لا يبن   فإنه بامرأتين لقمن

وقوله: بعد موت متعلق بمقدر أي: شهد به بعد موت، والمعنى أن امرأة ادعت بعد موت رجل أنه تزوجها بصداق معلوم وأقامت على ذلك شاهدا وامرأتين أو أحدهما وحلفت معه فإنه يثبت بذلك المال دون النكاح، فتأخذ صداقها وترث ولا عدة عليها في ظاهر الحال ولا تحرم على أصوله وفروعه (كذا على سبقية الممات به. بأحد الزوجين قبل صاحبه) أي: أو شهد على سبقيته أي: الموت أي: أن أحد الزوجين المحققي الزوجية مات قبل صاحبه (أو) شهد على (موت من ليس له زوج) أي: رجل لا زوجة (ولا مدبر) له والواو في ولا مدبر بمعنى أو (من غير ما تمولا) كموصى بعتقه أو أم ولد (وثبت الإرث عليه ثم له) هذا مرتبط بقوله: وما لمعشر الرجال لا يبن. فإنه بامرأتين لقمن. نحو ولادة. فإن النسب والإرث يثبتان بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للمولود، وعليه فإن شهدتا بالولادة والاستهلال ورث من مات قبل ذلك وورثه وارثه إن مات هو بعد ذلك فقوله: عليه ثم له راجع للإرث لا للنسب، فلو قدمه عليه كان أولى، والواجب تقديم وثبت إلخ على قوله: ونكاح بعد موت لما علمت، **وقوله**: (بلا يمين مكمله) راجع لجميع مسائل ما لا يظهر للرجال، فلو قدمه عقب قوله: وامرأتان كان أولى أي: أنه يكفي في ذلك امرأتان من غير انضمام يمين إليهما.

(و) ثبت (المال دون القطع فيما سرقا) هذه من المسائل التي تثبت بعدل وامرأتين أو بأحدهما مع يمين، يعني أنه إذا شهد على مكلف بسرقة شاهد وامرأتان

أو أحدهما مع يمين فإنه يثبت على السارق المال دون القطع ويضمنه ضمان الغاصب أي: سواء كان مليا أو معدما (كقتل عبد) عبدا (آخر) عمدا (فليلحفا) تشبيه في ثبوت المال دون القصاص بعدل وامرأتين أو أحدهما مع يمين سيد المقتول فيغرم سيد القاتل قيمة المقتول أو رقبة القاتل ولا قصاص؛ إذ لا يقتل العبد بمثله إلا بشهادة عدلين.

ولما قدم حكم مراتب الشهادة الأربع إذا تمت ذكر ما يترتب عليها قبل تمامها وبدأ بمسألة الحيلولة ويقال لها: الإيقاف، ويقال لها: العقلة بضم العين المهملة من العقل وهو المنع فقال: (وأمة حتما تحال مسجلا) أي: وحيلت أي: وقفت أمة بأن يمنع من هي في يده من التصرف فيها حيث جاء المدعي لها بحرية أو ملك بلطخ أي: شبهة بأن أقام عدلا أو شاهدين يحتاجان لتزكية مطلقا أي: طلبت الحيلولة فيها أم لا كانت رائعة أم لا لحق الله في صيانة الفروج (كغيرها) أي: الأمة أي: كدعوى المدعي شيئا معينا غير الأمة وأقام عدلا إلى آخر ما يأتي فإنه يحال بينه وبينه بغلق كدار ومنع من حرث أرض وركوب دابة أو سفينة (إن كان ذاك سئلا) الحيلولة (بشاهد عدل) أي: طلبها المدعي بسبب إقامته عدلا يشهد له على ما ادعاه والباء متعلقة بتحال (كذاك اثنان. للجهل فيهما يزكيان) أي: يحتاجان لتزكية ومثلهما بينة سماع غير قاطعة بأن كانت من غير ثقات (وبيع ما يفسد) لو وقف كلحم وفاكهة (ثم وقفا ثمنه) بيد عدل (معهما ليرفعا) أي: مع إقامة الشاهدين المحتاجين للتزكية.

(ذا بخلاف مدع عدلا وجد.. إلخ البيتين قال في الأصل: بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده أي: بخلاف العدل أي: مقيم العدل إذا لم يحلف معه لأجل إقامة ثان، فإن لم يكن يأت به ترك ذلك الشيء المدعى فيه فيحلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده أي: يد المدعى عليه ملكا يتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي إن أتى بالشاهد الثاني، لكن المعتمد أنه يبقى بيده حوزا فيضمنه ولو هلك بسماوي؛ لأنه متعد بوضع يده عليه بيمينه الذي رد به شهادة العدل والموضوع أنه يفسد بالبقاء فصونه إنما هو بالتصرف فيه فعلى أنه يبقى ملكا لا يضمن السماوي، وعلى أنه يبقى حوزا يضمنه، فإن نكل المدعى عليه استحقه

المدعي بشاهد مع نكول المدعى عليه، وما تقدم من أن المؤلف محمول على ما إذا امتنع المدعي من اليمين لأجل إقامة ثان إلخ هو قول عياض وغيره من المحققين، وأما لو قال: لا أحلف الآن لأن لي شاهدا آخر فإن لم أجده حلفت، فإن المدعى فيه يباع ويوقف ثمنه على يد عدل كالأول.

(وإن يسل ذو العدل أو ذو بينه. قد سمعت إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وإن سأل ذو العدل أو بينة سمعت، وإن لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به إلى بلد يشهد له على عينه أجيب. يعني أن من ادعى شيئا بيد غيره سواء كان دابة أو عبدا أو غير ذلك، وأقام بذلك شاهدا عدلا وأبى من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماع، والحال أنها لم تقطع بأن الشيء المدعى فيه حقه بأن قالت: لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أنه ذهب له عبد مثلا مثل هذا وسأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعى فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء إلى بلد له فيها بينة تشهد له على عينه فإنه يجاب إلى سؤاله، ويمكَّنُ من الذهاب به إلى البلد الذي طلبه والواو في قوله: وإن لم تقطع واو الحال؛ لأنها إذا قطعت بأن قالت: لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أن هذا عبده فيكفي ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن إبقاء الواو على حالها للمبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز أو بيده، ولم يحلف الطالب معها بدليل قوله بعد: أو سماعا يثبت به أي: سماعا فاشيا بشرطه بأن يكون سماعا فاشيا، ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز وحلف معها.
قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإن يسل ذو العدل أو ذو بينه قد سمعت ولم تكن مستيقنه
أن يضع القيمة عما شهدا به ليذهب به حيث الأدا
له على العين يكون فليجب .... إلـــــخ

قوله: (لا انتفيا وسال أن يوقفا.؛ لأن يجيء ببيان عرفا. وإن بكاليومين ما لم يدَّع ... إلى **قوله**: (... موكلا به بما كاليوم) ضمير التثنية يرجع للعدل ولبينة السماع أي: فإن لم يقم المدعي عدلا ولا شهادة سماع وطلب إيقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته ليأتي ببينة تشهد له بذلك فإنه لا يجاب إلى ذلك ولو كانت على مسافة يومين ونحوهما؛ لأنه يريد بذلك إضرارَ المالك وإبطال منفعة

الشيء المدعى فيه في تلك المدة، فلو قال: لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به، أو قال: عندي بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت به الحق فإن القاضي يوقف الشيء المدعى فيه ويوكل الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فإن جاء المدعي بما قال عمل بمقتضاه، وإن لم يأت بما قال فإن الحاكم يحلف المدعى عليه اليمين ويسلم إليه ذلك الشيء المدعى فيه ويخلي سبيله من غير كفيل.

(وربحه له لفصل الحكم. وما من إنفاق عليه صرفا. به الذي يقضى له قد كلفا) يعني أن الغلة تكون للمدعى عليه إلى يوم القضاء؛ لأن الضمان كان منه، وأما النفقة على المدعى فيه من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فإنها تكون على المقضي له به؛ لأن الغيب كشف أنه على ملكه من يوم الإيقاف، وأما النفقة في ذهابه إلى موضع البينة فعلى الذاهب به، وبعبارة: والنفقة أي: في زمن الإيقاف، ومنه زمن الذهاب بالعبد لبلد يشهد فيه أنه للمدعي كما قاله ابن مرزوق، وأما قبل الإيقاف فالنفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكره ابن محرز في تبصرته، وظاهر قوله: وما من إنفاق عليه صرفا إلخ سواء كان له غلة أو لا، وهو كذلك عند ابن القاسم، وهو المعتمد.

(وجوزت أيضا على خط المقر. فلازم بلا يمين ما سطر) الشهادة على الآن على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدأ بالأولى، والمعنى أن الشهادة على خط المقر جائزة، والمراد بالإقرار كتابته، فإذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الآتية فإنه يعمل بها، ولا يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الآن كالشهادة على اللفظ، ولو شهد عدلٌ واحدٌ حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي: أداؤها، وقوله: على خط المقر أي: من كان مقرا، وأما الآن فهو منكر أو سماه مقرا باعتبار خطه؛ إذ فيه أقر فلان أن لفلان عنده كذا مثلا، **وقوله**: بلا يمين أي: متممة للنصاب مع الشاهدين، وأما مع الشاهد فلا بدَّ من يمين متممة للنصاب، وأما يمين القضاء فلا بد منها مطلقا، وهي أن يحلف ما باع، ولا وهب ولا أبرأ ونحو ذلك، ولكنَّ الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر إلا عدلان، وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو

المرأتين مع اليمين؛ لأن الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه، ولا ينقل عنه إلا اثنان ولو في المال كما صححه بعضهم، وإذا كان هذا الأمر ثابتا في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميت أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة إلى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل، وعلى هذا فقول المؤلف: بلا يمين أي: لتكميل النصاب؛ لأنه لا يكون إلا مع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف يمين القضاء كما إذا كان المقر بخطه ميتا أو غائبا في بعض صوره، ولا تقبل الشهادة إلا من الفطن العارف بالآنوط، ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك ذا الآن. قال في العاصمية:

وَكَاتِبٌ بِخَطِّهِ مَا شَاءَهْ وَمَاتَ بَعْدُ أَوْ أَبَى إمْضَاءَهْ
ثَبَتَ خَطُّهُ وَيَمْضِي مَا اقْتَضَى دُونَ يَمِينٍ وَبِذَا الْيَوْمَ الْقَضَا

(وخط شاهد يموت أو يغب. بحيث لو كلف إتيانا تعب) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة بشروطها الآتية، وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قرب الغيبة وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وجهل المكان بمنزلة البعد والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الآن كالنقل عن المرأة من أنه ينقل عنها ولو لم تغب؛ لأن الشهادة على الآن ضعيفة فلا يصار إليها مع إمكان غيرها.

(وإن بغير المال فيهما اعتني) ضمير التثنية يرجع لمسألة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت، والمعنى أن الشهادة على الآن تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعتق ونحوهما (إن عرفت ما خط كالمعين. وأن رب الآن كان يعرف. مشهده معرفة لا تصرف. وأنه تحمل الذي كتب. في حال عدل كل نقص اجتنب) هذا شروع في ذكر شروط صحة الشهادة على الآن أي: على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون في المستند ريبة من محو أو كشط، وإلا فلا تجوز الشهادة عليه اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب، ومنها أن تعرف الشهود الآن معرفة تامة لا شك فيها ولا ريبة أي: تعرفه كالأشياء المعينة من ثياب وغيرها فلا بد فيها من القطع، ومنها أن تعرف البينة أن صاحب

الآن كان يعرف من شهد عليه أي: يعرف نسبه أو عينه، فإن لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف، ومنها أن تعرف البينة على الآن أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه، وهو عدل واستمر عدلا لموته وإنما أفرد الضمير في قوله: إن عرفته باعتبار الآن، **وقوله**: كالمعين أي: معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالشيء المعين الموجود الآن بأن تتيقن أنه خط فلان (وحيث لا يذكر ما عنه اشتمل. أدى شهادة بلا نفع حصل) هذه هي الصورة الثالثة، وهي الشهادة على خط نفسه، والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط نفسه وإن عرفه حتى يذكر القضية كلها أو حتى يذكر بعضها مما يدل على حقيقتها ونفي التهمة عنه فيها، فإن لم يذكرها فإنه يؤدِّيها على ما علم ولا ينتفع الطالب بها بأن يقول للحاكم: هذه شهادتي بيدي، ولا أذكرها، **فقوله**: لا خط نفسه المعطوف محذوف أي: لا الشهادة على خط نفسه أي: لا تنفع الشهادة على خط نفسه حتى يذكرها بدليل قوله: أدى شهادة بلا نفع، ولما حذف مرجع الضمير أتى مكان الضمير بظاهر، وفائدة التأدية احتمال كون القاضي يرى القول بأنها تنفع أو يكون مجتهدا إن وجد.

(ولم تجز على الذي لا يعرف. إلا على العين وما يوصف) يعني أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص لا يعرف نسبه إلا على عينه المعينة بصفة شخصها لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس، فالمراد بالعين الحلية، بحيث يبقى المعول عليه إنما هو من وجدت فيه تلك الأوصاف.

(وسجل القاضي على من جهلت. من أنها ابنة فلان زعمت) أي: إذا شهدت بينة على عين امرأة لعدم معرفة نسبها بدين، وقالت: إنها ابنة فلان فليس للقاضي أن يسجل أنها بنت فلان حتى يثبت عنده بالبينة أنها بنت فلان، وإنما يسجل من زعمت أنها بنت فلان، ويجري مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على العين، ولا مفهوم لقوله: زعمت، وكذلك من ذكرت من قالت أو من زعم من قال، وإنما خص النساء لأنهن اللاتي يغلب فيهن ذلك.

(ولا على ذات نقاب تحسن. ؛ لأنها عند الأدا تعين) يعني أن الإشهاد على

المرأة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لأجل أداء الشهادة عليها، **فقوله**: ولا على ذات نقاب تحملا أو أداء قوله: عند الأداء تعين متعلق بالنفي لا على ذات نقاب أي: لا تجوز الشهادة على المنتقبة لأجل أن تتعين للأداء وبعبارة التعليل للنفي كقوله تعالى: ﴿وَمَا قَتَلُوهُ يَقِينًا ، بَل رَّفَعَهُ ٱللَّهُ إِلَيْهِۚ﴾ [النساء: 4/ 157-158] أي: انتفى جواز الشهادة على المنتقبة لأجل أنها تتعين للأداء، وهذا فيمن لم يعرف نسبُها، ومن في حكمها كمعروفة النسب التي لها أخت فأكثر إذا لم تتميز عند الشاهد من مشاركها.

(وإن يقولوا بالنقاب نشهد. لم ندرها إلا كذاك قلدوا) يعني أن الشهود إذا قالوا: شهدنا عليها في حال انتقابها، ولا نعرفها إلا كذلك، وإن كشفت وجهها لا نعرفها وأنكرت المرأة الشهادة عليها فإنهم يقلدون في شهادتهم إن كانوا عدولا؛ لأنهم لا يتهمون في هذا، فقوله: قلدوا أي: وكلوا إلى دينهم في تعينها، وهذا تقييد للأولى، فمحل المنع في الأولى إذا كانوا لا يعرفونها منتقبة وإلا جازت وهي هذه وظاهر قول المؤلف:

وحيث قال عينوا عنهم وجب إخراجها للجل عنهم بالنسب

أنه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك؛ إذ قد حكم فيما قبلها بأنهم يقلدون، وإنما هي إشارة إلى مسألة أخرى، وهي ما إذا تحملوا الشهادة على عين امرأة لا يعرفون نسبها وأنكرت وكلفوا بإخراجها من بين نسوة فعليهم إخراجها بأن يقولوا: هذه هي التي أشهدتنا، وانظر نص المواق مع تأويل عبارته في الشرح الكبير للخرشي وعليهم الضمان إذا لم يخرجوهاالآن على تشعر بالوجوب ولا فائدة له إلا الضمان خلافا لبعض شيوخ الزرقاني.

تذنيب: أشعر فرضها في المرأة أن الدابة والرقيق ليس كذلك فلا تدخل الدابة والرقيق على مثله ويكلف الشاهد إخراجه، وهو خطأ ممن فعله، ولكن إن كانوا عدولا قُبلت شهادتهم كذا في المجموعة والعتبية والموازية (وجوزوا له الأدا حيث حصل. علم له بمرأة أو برجل) يعني أن الشاهد يجوز له أن يؤدي الشهادة على المرأة إذا حصل له علم بأنها المشهود عليها بأن يكون حين التحمل عرف نسبها ثم

نسيه حين الأداء فيؤدي حيث حصل له العلم بإخبار رجل أو امرأة عدلة أو لفيف من النساء، وأما لو لم يعرفها حين التحمل فهو ما مر في قوله: ولا على ذات نقاب تحسن؛ لأنها عند الأدا تعين. ويحتمل أنه أطلق الأداء على التحمل، وبعبارة وجوزوا له الأدا إلخ، وكذلك التحمل، فإن قيل: هذا يخالف قوله: ولم تجز على الذي لا يعرف. إلا على العين وما يوصف. فجوابه أن ذاك فيمن لا يعرف نسبها وهذا فيمن يعرف نسبها، ثم إنَّ المراد يعرف نسبها حين الأداء، وإن كانت حين التحمل غير معروفة النسب له، فمن شهد على عين امرأة لعدم معرفة نسبها ثم عرفه حين الأداء فإنه يؤدي إذا حصل العلم له بها، وإن بامرأة (لا بشهيدين فليس يعتمد. إلا بنقل عنهما فيما شهد) المعطوف محذوف والمعطوف عليه إن حصل أي: إن لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قولهما، ولا يؤدي الشهادة إلا نقلا عنهما فيعتبر حينئذ في شهادته ما يعتبر في شهادة النقل، فلا بد من انضمام شاهد آخر إليه، وأن يقولا: أشهد على شهادتنا وغير ذلك، ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليها أو أدائها، وهذا حيث شاركاه في علم ما يشهد به، وإلا فلا يتصور نقله عنهما.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وبسماع جوزت إذا فشا	وعن ثقات وسواهم قد نشا»
«بصحة الملك لذي تصرف	مع طائل الحوز الذي به اكتفي»
«وقدمت بينة الملك ببت	على التي بها السماع قد ثبت»
«إلا لسمع أنه قد اشترا	من كأب القائم من غير امترا»
«والوقف والموت ببعد إن يطل	كالأربعين وقته لا إن يقل»
«بغير ريبة وحتما حلفا	أن يشهد اثنان بعدل وصفا»
«كعزل أو جرح وكفر سفه	كذا نكاح ضدها فانتبه»
«وإن بخلع ضرر الزوج كذا	وهبة وصية لها احتذا»
«ولادة حرابة إباق	أسر ولوث عدم إعتاق»
«وحيثما احتيج إلى التحمل	فهو فرض بالكفاية جل»
«ومن مسافة تعين الأدا	نحو بريدين فقط لا أزيدا»
«وثالث كذاك إن لم يكتفى	من الشهيدين لعذر صرفا»

«والجرح فيه ثابت إن انتفع إلا ركوبه لعسر إن وقع»
«من مشيه وعدم الركوب له فما عليه في الركوب معذله»
«لا إن على مسافة القصر نزل فتركه منه الذهاب مستحل»
«وجاز للشهيد أن ينتفعا منه بمركوب وإنفاق معا»
«والزوج بالشاهد في الطلاق يحلف والسيد في الإعتاق»
«لا في نكاح بشهيد ادعي فطالب الحلف هنا لم يسمع»
«ومن توجهت عليه إن نكل فالحبس حتم وليدين إن يطل»
«والعبد والسفيه كل حلفا مع شاهد قام به واستنصفا»
«لا ذو صبى مع شاهد تحققا ولا أب وإن عليه أنفقا»
«ويحلف المطلوب بعد ليدع بيده وأسجل الذي وقع»
«لأجل أن يحلفها إذا احتلم كوارث من قبله أدى القسم»
«إلا إذا ما كان أولا نكل ففي يمينه تردد حصل»
«ويكتفي المطلوب حيث نكلا بعد البلوغ باليمين أولا»
«وإن يك المطلوب قد أدى القسم ثم أتى بآخر فلا يضم»
«ثمة في تحليفه المطلوب إن لم يحلف الطالب قولا من فطن»
«وإن يمين بعضهم تعذرا أو كلهم كالعلما والفقرا»
«كشاهد بوقف دار في المثل على بنيه والذي منهم نسل»
«أو شاهد بوقفها للفقرا فليحلفن من باليمين أمرا»
«والمدعى عليه حيث نكلا بعد نكولهم فحبس أعملا»
«فإن يمت فهل يكون المستحق بقية البطن الذي قبل سبق»
«ويستحق ذاك أهل الثاني تردد لأهل هذا الشان»

ثم انتقل يتكلم على شهادة السماع **فقال**: (وبسماع جوزت إذا فشا. وعن ثقات وسواهم قد نشا) أي: وجازت الشهادة بسماع فشا أي: شاع واشتهر وكثر عن ثقات أي: من يوثق بكلامهم ويعتمد عليه وغيرهم، قال ابن عرفة: شهادةُ السَّماع لقب لما يصرح الشاهد فيه بإسناد شهادته لسماع غير معين، فتخرجُ شهادةُ البتِّ والنَّقل بأن يقول الشاهد: لم أزل أسمع من الثقات وغيرهم سماعا فاشيا كذا، فإن

لم يجمع بينهما لم تصح اهـ. فالجمع بين الأمرين هو الذي عليه معظم الشيوخ، وقد صرح به عياض اهـ. وتجوز الشهادة بالسماع الفاشي.

(بصحة الملك لذي تصرف. مع طائل الحوز الذي به اكتفي) أي: بملك لشخص حائز للشيء المشهود له بملكه متصرف فيه تصرف المالك من غير منازع له فيه زمنا طويلا، فيعتمد الشاهد في الشهادة بذلك على وضع اليد عليه والتصرف فيه تصرف المالك في ملكه وعدم المنازع وطول الحيازة.

(وقدمت بينة الملك ببت. على التي بها السماع قد ثبت) أي: وإن حاز شخص عقارا نحو ستين سنة مدعيا أنه اشتراه هو أو أحد مورثيه وقدم شخص آخر من غيبته وادعى أنه ملكه وأقام الحائز بينة سماع بأنه اشتراه وأقام القادم بينة بت أنه ملكه قدمت بينة الملك الشاهدة به بتا على بينة السماع بالشراء (إلا لسمع أنه قد اشترا. من كأبي القائم من غير امترا) أي: إلا بينة شاهدة بسماع من الثقات وغيرهم أنه أي: الحائز اشتراها أي: الدار المحوزة له من كأب وجد القائم أي: المدعي أنها ملكه؛ لأنها ناقلة وبينة القطع مستصحبة.

(والوقف والموت ببعد إن يطل. كالأربعين وقته لا إن يقل. بغير ريبة) أي: وتجوز شهادة السماع بالوقف على حائزه فتشهد بينة بالسماع بأنه حبس على حائزه أو على بني فلان، ولا يشترط فيها تسمية المحبس، ولا إثبات ملكه بخلاف شهادتهما على الحبس بالقطع فإنه لا يثبت الحبس حتى يشهدوا بالملك للمحبس، وتجوز بالموت ببعد أي: بلد بعيد إن طال الزمان على السماع، سواء كان بموت أو غيره. ابن القاسم: أربعون سنة أو خمسون بلا ريبة، فإن كان فيه ريبة بأن شهد بالسماع اثنان وفي القبيلة مائة من ذوي أسنانهما لم يسمعوا ذلك فلا يقبلان.

(وحتما حلفا) المشهود له بالسماع لاحتمال كون الأصل المسموع عنه واحدا، وهو لا يثبت الحق إلا مع يمين (إن يشهد) بالسماع (اثنان بعدل وصفا) هذا هو المشهور، وقال عبد الملك: لا بد من أربعة. قال في العاصمية:

وَشَرْطُهَا اسْتِفَاضَةٌ بِحَيْثُ لَا   يَحْضُرُ مَنْ عَنْهُ السَّمَاعُ نُقِلَا
مَعَ السَّلَامَةِ مِنْ ارْتِيَابِ   يُفْضِي إِلَى تَغْلِيطٍ أَوْ إِكْذَابِ
وَيُكْتَفَى فِيهَا بِعَدْلَيْنِ عَلَى   مَا تَابَعَ النَّاسُ عَلَيْهِ الْعَمَلَا

وشبه في الثبوت بشهادة السماع فقال: (كعزل) لقاض أو أمير أو وكيل (أو جرح) بفتح الجيم، أي: تجريح شاهد بأن يقولا: لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا مجرح أو يشرب أو يزني ولا يعد هذا قذفا (وكفر) أصلي أو بارتداد (سفه) أي: عدم حفظ المال وحسن التصرف فيه (كذا نكاح) ولكن يشترط في شهادة السماع على النكاح اتفاق الزوجين، وعبارة الشامل: ونكاح اتفق عليه الزوجان وإلا فلا على المشهور و(ضدها فانتبه) أي: المذكورات من تولية وتعديل وإسلام ورشد وطلاق إن كان الطلاق الداخل في ضدها بغير خلع، بل (وإن) كان (بخلع) أي: عوض (و) كـ (ضرر الزوج كذا) أراد به ما يشمل ضرر الزوجة أيضا بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا ضر زوجته أو أن فلانة ضرت زوجها (و) ك (هبة) وصدقة (و) ك (وصية لها احتذا) وكـ (ولادة) وكـ(حرابة) أي: قطع طريق (إباق. أسر ولوث عدم إعتاق) أي: وكإباق وعدم أي: فقر وأسر لمسلم من الحربيين وعتق ولوث أي: قرينة تهمة بقتل.

قال في العاصمية:

وَأُعْمِلَتْ شَهَادَةُ السَّمَاعِ ... فِي الْحَمْلِ وَالنِّكَاحِ وَالرَّضَاعِ
وَالْحَيْضِ وَالْمِيرَاثِ وَالْمِيلادِ ... وَحَالِ إِسْلَامٍ أَوْ ارْتِدَادِ
وَالْجَرْحِ وَالتَّعْدِيلِ وَالْوَلَاءِ ... وَالرُّشْدِ وَالتَّسْفِيهِ وَالإِيصَاءِ
وَفِي تَمَلُّكٍ لِمِلْكٍ بِيَدِ ... يُقَامُ فِيهِ بَعْدَ طُولِ الْمَدَدِ
وَحَبْسِ مَنْ جَازَ مِنْ السِّنِينَا ... عَلَيْهِ مَا يُنَاهِزُ الْعِشْرِينَا
وَعَزْلِ حَاكِمٍ وَفِي تَقْدِيمِهِ ... وَضَرَرِ الزَّوْجَيْنِ مِنْ تَتْمِيمِهِ

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وجوزوا شهادة السماع ... في الجرح والتعديل والرضاع
والرشد والتسفيه والميلاد ... والعزل والتقديم وارتداد
والملك إن طال المدا تحت اليد ... والحمل والنكاح فافهم مقصدي
والحيض والميراث والإيصاء ... وضرر الزوجين والولاء
وحبس بعيد طول المدد ... وحال إسلام تمام العدد

قوله: (وحيثما احتيج إلى التحمل. فهو فرض بالكفاية جل) أي: والتحمل إن احتيج إليه فرض كفاية عند تعدد من يقوم به لأجل حفظ الحق من مال أو غيره؛ إذ لو ترك لضاعت حقوق الناس، ويتعين بما يتعين به فرض الكفاية من الشروع فيه، وبأن لم يوجد من يقوم به غيرهما. ويجوز للشاهد الانتفاع على التحمل الذي هو فرض كفاية دون الأداء (ومن مسافة تعين الأدا. نحو بريدين فقط لا أزيدا) أي: وتعين الأداء للشهادة المتحملة عند الحاكم. وصلة الأداء من مسافة كبريدين ابن الحاجب والأداء من نحو البريدين إن كانا اثنين فرض عين (وثالث كذاك إن لم يكتفى. من الشهيدين لعذر صرفا) أي: وتعين الأداء على شاهد ثالث إن لم يجتز القاضي بالشاهدين اللذين أديا الشهادة عنده لمانع من قَبول شهادتهما.

(والجرح فيه ثابت إن انتفع) أي: وإن انتفع الشاهد من المشهود له بمال في نظير أداء الشهادة له فانتفاعه جرح في شهادته مسقط لها. واستثنى من الانتفاع فقال (إلا ركوبه) أي: الشاهد دابة المشهود له فليس جرحة إذا كان (لعسر إن وقع. من مشيه) أي: الشاهد لموضع أداء الشهادة (وعدم الركوب له) أي: الشاهد (فما عليه في الركوب معذله. لا إن على مسافة القصر نزل. فتركه منه الذهاب مستحل) أي: لا يلزم الشاهد الأداء من كمسافة القصر. قال سحنون: فيؤديها عند قاضي ناحيته ويكتب بها إلى قاضي الناحية الذي على يديه النازلة (وجاز للشاهد أن ينتفعا. منه بمركوب وإنفاق معا) أي: وجاز للشاهد الذي طلب منه أداء الشهادة من كمسافة القصر أن ينتفع منه أي: المشهود له بدابة يركبها في ذهابه لأداء الشهادة ورجوعه لبلده ونفقة ذهابا ومقاما وإياباً.

وصرح بمفهوم قوله: بمجردها من قوله سابقا: وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها فقال: (والزوج بالشاهد في الطلاق. يحلف والسيد في الإعتاق) أي: وإن ادعى على رجل بطلاق زوجته أو عتق رقيقه أو نكاح امرأة فأنكره وأقيم عليه شاهد بذلك حلف المدعى عليه بسبب شهادة شاهد عليه في طلاق لزوجته وعتق لرقه (لا في نكاح بشهيد ادعي. فطالب الحلف هنا لم يسمع) أي: لا يحلف بشاهد عليه بنكاح على المعروف؛ لأن شأنه الشهرة بين الأهل والجيران، فالعجز عن إقامة شاهد ثان عليه يضعف الشاهد ويصيره كالعدم.

(ومن توجهت عليه إن نكل. فالحبس حتم وليدين إن يطل) أي: فإن حلف المدعى عليه لرد شاهد الطلاق أو العتق سقطت شهادة الشاهد وخلي سبيل المدعى عليه، وإن نكل المشهود عليه حبس، فإن حلف خلي سبيله وإن طال زمن حبسه ولـم يحلف دين أي: وكل لدينه وخلي سبيله في قول الإمام مالك ﷺ، وبه القضاء وله أيضا أي: مالك تحديد الطول بسنة، وله أيضا حبسه أبدا حتى يحلف أو يقر.

(والعبد والسفيه كل حلفا. مع شاهد قام به واستنصفا) أي: وحلف عبد قن أو ذو شائبة حرية مدع بمال على منكر وشهد له عدل به وثبت المال له. وحلف شخص سفيه أي: بالغ عاقل لا يحفظ المال ولا يحسن التصرف فيه مدع بمال على منكر وشهد له به شاهد مع شاهد له به وثبت، فإن نكل فقال ابن القاسم: يحلف المطلوب ويبرأ وابن رشد: فليس له الحلف بعد رشده.

(لا ذو صبا مع شاهد تحققا. ولا أب وإن عليه أنفقا) أي: لا يحلف صبي عامل بالغا بمال وأنكره وشهد له به عليه شاهد لعدم تكليفه ولا يحلف أبوه؛ لأنه لم يتول المعاملة، ولأنه لا يحلف شخص ليستحق غيره وإن أنفق الأب على الصبي لفقره (و) إذا لم يحلف الصبي ولا أبوه (يحلف) الشخص (المطلوب) للصبي على بطلان ما شهد به الشاهد للصبي (بعد ليدع) المدعى به (بيده) أي: المطلوب حتى يبلغ الصبي، فإن نكل المطلوب سلم المال للصبي لثبوته له بالشاهد ونكول المطلوب، ولا يمين على الصبي إذا بلغ (و) إذا حلف المطلوب وترك المال بيده (أسجل الذي وقع) أي: كتب ما وقع في سجل القاضي (لأجل أن يحلفها) أي: اليمين الصبي يكمل النصاب (إذا احتلم) الصبي ويأخذ المال من المطلوب، فإن نكل فلا شيء له ولا يحلف المطلوب لحلفه أولا. وشبه في الحلف فقال: (كوارث من قبله أدى القسم) أي: كوارث الصبي إن مات (قبله) أي: البلوغ فيحلف الوارث ويستحق المال لانتقاله له بموت الصبي، وإن مات شخص عن ابنين بالغ وصبي وشهد له عدل بمال عند منكره وحلف المطلوب لبقاء نصيب الصبي منه بيده أو إيقافه بيد عدل ومات الصبي قبل بلوغه وورث نصيبه أخوه البالغ فإنه يحلف على حقية ما شهد العدل به ويأخذ نصيب الصبي ممن هو بيده في كل

حال (إلا إذا ما كان) البالغ (أولا) أي: حين إقامة الدعوى وشهادة الشاهد لهما (نكل) عن اليمين على حقية ما شهد به العدل لأبيهما (ففي يمينه) أي: البالغ بعد موت الصبي وأخذ نصيبه؛ لأنه قد يحدث له ما يقوي ظنه بحقية ما شهد العدل به. ابن يونس: وهو الظاهر وعدم حلفه لنكوله أولا (تردد حصل) قال في الأصل: قولان. أي: للمتأخرين لم يطلع الأصل على أرجحية أحدهما. بل قال المازري: لا نص فيها للمتقدمين، ولذا عيب قول ابن الحاجب فلو كان وارث الصغير معه أولا وكان قد نكل لا يحلف على المنصوص؛ لأنه نكل عنها (ويكتفي المطلوب حيث نكلا. بعد البلوغ باليمين أولا) أي: وإن نكل الصبي بعد بلوغه عن الحلف على حقية ما شهد الشاهد به أو وارثه بعد موته صبيا وكان المطلوب حلف أولا اكتفى به أي: اجتزي بيمين المطلوب الأولى التي حلفها حين إقامة الدعوى وشهادة الشاهد (وإن يك المطلوب قد أدى القسم. ثم أتى بآخر فلا يضم) أي: وإن ادعى شخص بمال على منكره وأقام عليه شاهدا وامتنع من الحلف معه ورد اليمين على المطلوب فحلف المطلوب ثم أتى الطالب بشاهد آخر يشهد له كالأول فلا تضم شهادة الثاني لشهادة الأول لبطلانها بنكول الطالب، وحلف المطلوب (ثمت في تحليفه المطلوب إن.لم يحلف الطالب قولا من فطن) أي: وفي حلفه أي: الطالب معه أي: الشاهد الثاني؛ لأن شهادة الأول صارت كالعدم بنكوله وحلف المطلوب وعدم حلفه معه لتركه حقه بنكوله مع الأول، قولان وعلى القول بتحليفه معه ففي تحليف المطلوب لرد شهادة الثاني إن لم يحلف الطالب معه بأن نكل ثانيا؛ لأنه لم يستفد من يمينه إلا رد شهادة الشاهد الأول، فإن نكل المطلوب أخذ الطالب حقه منه بغير يمين وعدم تحليفه ثانيا وسقوط الحق عنه اكتفاء بحلفه أولا قولان حذف من الأول لدلالة هذا عليه.

(وإن يمين بعضهم تعذرا. أو كلهم كالعلما والفقرا) أي: وإن شهد عدل بحق لأشخاص وتعذر يمين بعضهم أو كلهم فالأول (كشاهد بوقف دار في المثل. على بنيه و) على (الذي منهم نسل) فاليمين ممكنة من بعض الشهود لهم وهم البنون الموجودون وقت الشهادة ومتعذرة في الحال من العقب. والثاني أشار له **بقوله**: (أو شاهد بوقفها للفقراء) أي: عليهم فاليمين متعذر من جميع المشهود لهم وهم

الفقراء. وأشار لحكم القسمين فقال: (فليحلفن من باليمين أمرا) أي: المطلوب لرد شهادة الشاهد وبقي المدعى ملكا له.

(والمدعى عليه حيث نكلا. بعد نكولهم فحبس أعملا) أي: وإن لم يحلف بأن نكل عن اليمين فالمشهود به حبس على بنيه وعقبهم وعلى الفقراء بشهادة الشاهد ونكول المطلوب. وإن شهد عدل بوقف على بنيه وعقبهم فحلف بعض البنين ونكل بعضهم استحق الحالف نصيبه (فإن يمت) الحالف وبقي إخوته الناكلون (فهل يكون المستحق) أي: نصيب الحالف الذي حلف الحالف عليه هل هو لمن نكل من (بقية البطن الذي قبل سبق) أي: من بقية البطن الأولين دون أهل البطن الثاني؛ لأن نكولهم عن الحلف على نصيبهم لا يمنع من استحقاق نصيب الحالف الذي مات.

(ويستحق ذاك أهل) البطن (الثاني) لبطلان حق بقية البطن الأول بنكولهم، والبطن الثاني إنما تلقوه عن جدهم المحبس (تردد عن أهل هذا الشان) للمتأخرين في الحكم لعدم نص المتقدمين. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإن تعذر يمين بعضهم ... كحبس لإخوة ونسلهم
أو كلهم كفقراء الأندلس ... حلف مطلوب وإلا فحبس
وقيل للذ منه يمكن الحلف ... يقضى به في حظه فإن أنف
بعضهم ومات من آلى فهل ... يأخذ حظه الذي كان نكل
من بعضه أو حرث الأي: لا يحصد ... بطنهم الثاني فقط تردد
ثمت مسألة وقف الفقرا ... صورتها فيمن له تقررا
حوز على ربع فقام بالحبس ... عليهم عدل على هذي الأسس
توضع لا مالك أصل ادعي ... تحبيسه فما بهذا الموضع
ليس معارضا لما قد جلبه ... من عدم القضاء آخر الهبه

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وحاكم يقول عندي ثبتا ... لا تنبغي شهادة بما أتى»
«إلا إذا ما قال عني أشهد ... فإنه إليه حكم يسند»

«كاشهد على شهادتي أو عاينه يؤدها لحاكم مبينه»
«إن غاب أصل وهو عدل رجل بموضع منه الأدا لا يسأل»
«إلا الحدود فبها لا يكتفي بقدر أيام ثلاثة تفي»
«وهكذا في موت أصل أو مرض بلا عداوة ولا فسق عرض»
ذا بخلاف إن طرا جن فلا يقدح في نقل الذي قد نقلا»
«ولم يكذبه الذي عنه نقل فإن يكذبه كشكه بطل»
«إن كان ذاك قبل فصل الحكم وإلا فليمض بغير غرم»
«واثنان عن كل شهيد نقلا وليس شخص منهما تأصلا»
«وللزنا أربعة عن كل إذ ذاك شرط صحة في النقل»
«واثنان عن كل شهيدين كذا فالنقل بالوجهين فيه نفذا»
«وضم نقل مع أصل أعملا كما يزكى أصله من نقلا»
«ونقل امرأتين جازا مع رجل في باب ما لهن فيه مدخل»
«وإن يقولا قد وهمنا هو ذا في القول في الشاهدين نبذا»
«وفي ثبوت كذب ممن سئل فالنقض حتم كحياة من قتل»
«أو جب من عليه بالزنا شهد فلينقض الحكم الذي فيه عهد»
«لا دعوهم وغرما للاعتدا مالا ودية ولو تعمدا»
«وشاهد الإحصان كالمزكي ليس لهم مع ذي الزنا من شرك»
«وفي كقذف أدبا وأعملا حد شهود بزناه مسجلا»
«وحيث عاد واحد من أربعه من قبل حكم حد كلهم معه»
«وبعده حد الذي عاد فقط للاعتراف وعن الباقي سقط»
«وإن من الستة عاد اثنان فالحد والضمان منفيان»
«إلا إذا ما بان أن من بقي فيهم كعبد أو كفور موبق»
«فالراجعان وكذا العبد يحد وغرما ربع دية فقد»
«إذا ما عاد ثالث يحد والسابقان قبله من العدد»
«وغرموا من دية المرء الربع ونصفها بعود رابع تبع»
«وبعد فقء عينه إذا رجع سادسهم وخامس له تبع»

«من بعد أن أوضح حال الرجم ورابع بعد تمام الحكم»
«فخمس موضحته به تلي ثان وسدس عينه كالأول»
«والرابع الثالث إنما اتبع من دية النفس فقط بالربع»

قوله: (وحاكم يقول عندي ثبتا. لا تنبغي شهادة بما أتى) أي: ولم يشهد على حاكم قال: ثبت عندي لفلان على فلان كذا أو في أمر عام، وكذا إذا سمعه يقول: حكمت بطلاق زوجة فلان كما في الشيخ أحمد الزرقاني بحثا أو بغير طلاق (إلا إذا ما قال عني أشهد. فإنه إليه حكم يسند) أي: إلا بإشهاد منه لهما بأن يقول: أشهدا على حكمي، وفائدته: أن يكون تعديلا للشاهدين فلا يقبل تجريحهما.

وشرع في شهادة النقل فقال: (كاشهد على شهادتي) مثال لمحذوف معطوف على حاكم أي: أو على شاهد على شخص بحق إلا بإشهاد منه أو ما هو بمنزلته كما أشار له **بقوله**: (أو عاينه. يؤديها لحاكم مبينه) فيشهد على شهادته؛ لأن سماعه لأداء الشهادة عند القاضي منزل منزلة قوله: أشهد على شهادتي، ثم إن قوله: وحاكم إلخ موافق لما في الإنهاء من قوله: وأفاد إن أشهدهما أن ما فيه حكمه فإنه يفيد أنه إذا لم يشهدهما وسمعا قوله: ما فيه حكمي فلا يشهدان وهو كذلك عند أشهب، ولكنَّ قولَ ابنِ القاسم وابن الماجشون خلافه، وأنهما يشهدان حيث سمعاه يقول: ما فيه حكمي وإن لم يشهدهما قاله علي الأجهوري، وتقدم نحوه هناك، وانظر مع نقل المواق هنا ما للمصنف هنا قول ابن القاسم ومطرف اهـ وهو ظاهر، والفرق أن الإنهاء له أحكام تخصه وأشعر قوله: رآه يؤديها أنه إذا سمع شاهدا يقول لآخر: أشهد على شهادتي فليس للسامع أن ينقل عن الشاهد الأصلي، وذكر الشارح فيه خلافا، واقتصر على أن ينقل عنه لقول ابن رشد: إنه المشهور، وظاهر كلام الناظم تبعا لأصله أنه يجوز النقل ولو تسلسل وهو ظاهر الروايات فلا يطلب بتاريخ النقل، وظاهره أيضا أنه يجوزُ النَّقلُ وإن لم يعرف الناقل المنقول عنه، وفهم من قوله: كأشهد على شهادتي إلخ أن المنقول عنه عدل وقت قوله المذكور أو وقت رؤيته أداءها لا صبي أو عبد أو كافر، قال: كل أشهد على شهادتي وانتقلوا إلى حالة العدالة قبل النقل عنهم وماتوا أو غابوا فلا يجوز النقل عنهم؛ لأن المنظور إليه وقت التحمل عنهم، ولا يخالف هذا قول المصنف

فيما تقدم إلا أن يشهد عليهم قبلهالآن الشهادة عليهم قبلها بمنزلة الشهادة على أصل ما شهدوا به وليس بنقل عنهم؛ إذ لم يعتبروا في شهادة الصبيان نقلا.

وذكر شرط جواز النقل بقوله: (إن غاب أصل وهو) أي: والحال أنه (عدل رجل) فالأنثى ينقل عنها مع حضورها، وعلق بغاب قوله: (بموضع منه الأدا لم يسأل) أي: بمكان لا يلزم الأداء منه وهو ما فوق البريدين، هذا فيما إذا كان المشهود به مالا اتفاقا وأشار للحد **بقوله**: (إلا الحدود فبها لا يكتفي. بقدر أيامثلاثة تفي) أي: ولا يكفي في النقل عن الشاهد الأصلي في الحدود الثلاثة الأيام أي: كون مسافته ذهابا عليها، فكأنه قال: إلا الحدود فلا يكفي فيها الثلاثة الأيام فخرج الحاضر ومن في حكمه، فلا ينقل عنه وعطف على غاب **قوله**: (وهكذا في موت أصل) لتعذره (أو مرض) مرضا يتعسر معه الحضور لأداء الشهادة (بلا عداوة) بينه وبين المشهود عليه قبل أداء الشهادة (ولا فسق عرض) للمنقول عنه، فلو زال الفسقُ عن الأصل هل ينقل عنه بالسماع الأول أو حتى يأذن له ثانيا خلاف.

(ذا بخلاف إن طرا جن فلا. يقدح في نقل الذي قد نقلا) أي: بخلاف طرو جن أي: جنون بعد تحمل الناقل عنه فلا يقدح في النقل عنه، ولم يكتف الناظم تبعا لأصله بالمرض عن الجنون مع أنه شبيه به؛ لأنه لما كان مانعا من قبول الشهادة بخلاف المرض ربما يتوهم منع النقل عمن حصل له وطرو عمى (ولم يكذبه الذي عنه نقل. فإن يكذبه كشكه بطل) أي: ولم يكذبه أي: الناقل أصله فإن كذبه حقيقة أو حكما كشكه في أصل شهادته بالشيء لم ينقل عنه، ومثل تكذيبه طرو الفسق الناقل قبل الحكم بخلاف طرو عداوة بينه وبين المشهود عليه (إن كان ذاك قبل فصل الحكم) بشهادة النقل ولو بعد الأداء خلافا للشارح وهو راجع للمسائل الثلاث وكذا **قوله**: (وإلا) بأن حدث فسق أو عداوة أو كذب الأصل فرعه الناقل بعد الحكم بشهادة النقل (فليمض بغير غرم) على المشهود؛ لأنه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد فلا ينقض وعطف على غاب أيضا.

قوله: (واثنان عن كل شهيد نقلا. وليس شخص منهما تأصلا) أي: وإن نقل عن

كل من الشاهدين الأصليين في غير الزنا اثنان ليس أحدهما أي: أحد الناقلين أصلا أدى شهادته وذلك أنه يلزم ثبوت الحق بشاهد واحد والمتبادر من المصنف أن الناقلين عن الإثنين أربعة ويصدق أيضا وإن كان خلاف المتبادر منه بنقل اثنين عن واحد بمجلس ثم ذهبا للآخر فنقلا عنه بمجلس آخر.

(وللزنا أربعة عن كل. إذ ذاك شرط صحة في النقل) أي: وإن نقلا في الزنا أربعة أي: جميع الأربعة عن كل أي: عن كل واحد من أربعة الأصل فشهود النقل أربعة في هذا وفي **قوله**: (واثنان عن كل شهيدين كذا. فالنقل بالوجهين فيه نفذا) أي: أو نقل أربعة عن كل واحد من اثنين من الأصول اثنان أي: ينقل اثنان عن كل واحد من اثنين من الأربعة الأصول وينقل اثنان غيرهما عن كل واحد من الإثنين الباقيين من الأربعة، فلو نقل اثنان عن ثلاثة وعن الرابع اثنان لم يصح خلافا لابن الماجشون أو أدى الرابع بنفسه لم يصح، صرَّحَ به المواق والشيخ أحمد الرزقاني أو نقل ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الأربعة لم يتم الحكم قاله الشارح؛ إذ الرابع لم ينقل عن شهادته اثنان، ثم لا بد أن يقول شهود الزنا لمن ينقل عنهم: اشهدوا عنا أنا رأينا فلانا يزني وهو كالمرود في المكحلة، ولا يجب الاجتماع وقت تحمل النقل ولا تفريق الناقلين وقت شهادتهم عند الحاكم بخلاف الأصول كما مر.

(وضم نقل مع أصل أعملا) أي: وجاز ضم شهادة نقل مع شاهد أصل في الزنا وغيره كأن يشهد اثنان على رؤية الزنا وينقل اثنان عن كل واحد من الاثنين الآخرين أو يشهد ثلاثة بالرؤية وينقل اثنان عن الرابع فتتم الشهادة في هاتين الصورتين ولا بد من كون النقل صحيحا كما ذكرنا احترازا عما إذا نقل اثنان عن ثلاثة وشهد الرابع بنفسه فلا تلفق شهادته كما تقدم النقل عن المواق والشيخ أحمد الزرقاني لعدم صحة النقل حينئذ.

(كما يزكى أصله من نقلا) أي: يجوز لشخص أن يزكي الشاهد الأصلي بعد أن ينقل عنه شهادته وكأنه لم ينظر للتهمة في ترويج نقله؛ لأنه خفف في شهادة النقل ما لم يخفف في الشهادة الأصلية وعكس كلام المصنف لا يجوز؛ لأن التهمة في

هذه أقوى منها فيما قبلها، وكذا لا يجوز تزكية أحد الناقلين أو الشاهدين الأصليين لصاحبه إن حصل تواطؤ لا إن لم يحصل فيجوز كما قدم المصنف قوله وشهادة كل للآخر وإن بالمجلس.

(ونقل مرأتين جاز مع رجل. في باب ما لهن فيه مدخل) من المدونة قال مالك: تجوز شهادة النساء على الشهادة في الأموال وفي الوكالة على الأموال إذا كان معهن رجل، وهن وإن كثرن كرجل واحد ولا ينقلن شهادة إلا مع رجل نقلن عن رجل أو امرأة.

(وإن يقولا قد وهمنا هو ذا. في القول في الشاهدين نبذا) انظر هذا الإطلاق. ابن شاس: الباب السادس في الرجوع عن الشهادة. قال ابن القاسم وأشهب: إن شهدا على رجل بحق ثم قالا قبل الحكم: بل هو هذا الآخر وقد وهمنا، لم يقبلا في الأولى ولا في الآخرة، ومن المدونة: لو شهدا على رجل بالسرقة ثم قالا قبل القطع: وهمنا بل هو هذا الآخر لم يقطع واحد منهما، وقد خرجا من حد العدالة بإقرارهم أنهم شهدوا على الوهم والشك. سحنون: إذا رجع الشهداء قبل الحكم وقد شهدوا بحق أو واحد فإنهم يقالون ولا شيء عليهم ولا عقاب ولو اتهموا أو رجعوا لشك؛ لأن العقوبة توجب أن لا يرجع أحد، ابن يونس: روى المغيرة أن الرسول ﷺ قال في شاهد شهد ثم رجع عن شهادته بعد أن حكم بها رسول الله ﷺ فقال ﷺ: " تمضي شهادته الأولى والآخرة باطلة". وأخذ بهذا مالك وغيره. قال في العاصمية:

وَرَاجِعٌ عَنْهَا قَبُولُهُ اعْتَبِرْ ... مَا الْحُكْمُ لَمْ يَمْضِ وَإِنْ لَمْ يَعْتَذِرْ
وَإِنْ مَضَى الْحُكْمُ فَلَا وَاخْتُلِفَا ... فِي غُرْمِهِ لِمَا بِهَا قَدْ أُتْلِفَا
وَشَاهِدُ الزُّورِ اتِّفَاقًا يَغْرَمُهْ ... فِي كُلِّ حَالٍ الْعِقَابُ يَلْزَمُهْ

(وبثبوت كذب ممن سئل. فالنقض حتم كحياة من قتل. أو جب من عليه بالزنا شهد .... إلخ البيتين) قال في الأصل: ونقض إن ثبت كذبهم كحياة من قتل أو جبه قبل الزنا لا رجوعهم وغرما مالا ودية ولو تعمدا. ابن الحاجب: للرجوع ثلاث صور قبل القضاء فلا قضاء. فإن قالا: وهمنا بل هو هذا فقال ابن القاسم وأشهب:

سقطتا مع الصورة الثانية بعد القضاء وقبل الاستيفاء. قال ابن القاسم: يستوفى الدم كالمال. وقال أيضا: لا يستوفى لحرمة الدم انتهى. الصورة الثالثة بعد الاستيفاء فيغرمان الدية وغيرها إن لم يثبت عمدهما عند ابن القاسم وأشهب، وإن ثبت عمدهما فالدية لابن القاسم والقصاص لأشهب انتهى. وقال محمد: لا نص عن مالك في التغريم في الرجوع، إلا أن أصحابه متفقون على تغريم ما أتلفه بالتعمد. وقد قال المازري: لا خلاف في تعلق الغرامة بهم إذا ثبت كذبهم كحياة من قتل انتهى. وقد تقدم قول ابن يونس: إن مالكا أخذ بالحديث أن الشاهد إذا رجع لا ينقض الحكم. ومن ابن عرفة ما نصه ابن عبد الحكم: لو رجعا عن رجوعهما الموجب غرمهما لم يقالا وقضى عليهما بما يقضى على الراجع. قال ابن الحاجب إثر هذا الفرع: أما لو ثبت كذبهم نقض إذا أمكن. قال ابن عبد السلام: ثبوت كذبهم عسر؛ لأنه راجع على تجريح الشهود والمشهود عليهم بالكذب في هذه الصورة يشهدون بكذب من شهد عليهم فيها، ولهذا علق المؤلف ثبوت كذبهم على الإمكان، وإليه يعود هذا الشرط لا إلى نقض الحكم. ابن عرفة قوله: (ثبوت كذبهم عسير) يرد بما أقر به أخيرا من مسألة المجبوب، وبما تقدم من مسألة من شهد بقتله ثم قدم حيا، وبقولها في كتاب الاستحقاق فيمن شهدت بموته إلخ، المسألة الآتية واستدلاله على ذلك بقوله: إن الشرط في قول ابن الحاجب: إن أمكن راجع إلى ثبوت كذبهم لا إلى نقض الحكم وهم، والحق الواضح لمن أنصف أنه رجع إلى نقض الحكم لا إلى ظهور كذبهم؛ لأن نقضه قد لا يمكن ككونه حكما بقتل أو قطع وقع، وقد يمكن ككونه باستحقاق ربع. ونحوه كمسألة المدونة فيمن شهدت بموته بينة فبيعت تركته وتزوجت زوجته ثم قدم حيا، فإن ذكر الشهود ما يعذرون به فهذا ترد إليه زوجته وليس له من متاعه إلا ما وجد، وما بيع فهو أحق به بالثمن إن وجده قائما، وإن لم تأت البينة بما تعذر به فذلك كتعمدهم الزور فليأخذ متاعه حيث وجده وعبده وإن كان قد أعتق وأمته وإن كانت قد صارت أم ولد. ومن الموازية قال ابن القاسم: إن شهد رجلان بأن هذا الرجل قتل ابن هذا عمدا فقضى بقتله فقتل ثم قدم الابن حيا، غرم الشاهدان ديته في أموالهم وإن تعمدوا ذلك، ولا شيءَ على الإمام ولا على عاقلته ولا على الأب. انظر البحث

في هذا في ابن عرفة: ومن المدونة: وإن شهد أربعة على رجل بالزنى فرجمه الإمام ثم وجد مجبوبا لم يحد الشهود إذ لا يحد من قال للمجبوب يا زاني، وعليهم الدية في أموالهم مع وجيع الأدب وطول السجن. ومن الموازية: إن شهد رجلان على حر أنه قتل فلانا فحكم الإمام بقتله ودفع إلى أولياء القتيل فذهبوا به ليقتلوه فرجعا وأقرا بالزور قبل أن يقتل، فقد اضطرب فيه القول: فقال ابن القاسم: ينفذ فيه القتل ثم رجع وقال: هذا هو القياس ولكن أقف عن قتله لحرمة القتل، وكذلك القطع وشبهه وأرى فيه العقل أحب إلي انتهى.

(وشاهد الإحصان كالمزكي. ليس لهم مع ذي الزنا من شرك) أي: ولو شهد أربعة بالزنا واثنان بالإحصان فرجم ثم رجع الستة اختص شهود الزنا بالغرم لا يشاركهم شاهدا الإحصان في الغرم أي: غرم الدية؛ لأن شهادتهما منفردة لما كانت لا توجب حدا صارت غير منظور لها بخلاف شهود الزنا كرجوع المزكي عن تزكيته لا يوجب الغرم عليه وإنما الغرم على الشاهد إن رجع.

(وفي كقذف أدبا وأعملا. حد شهود بزناه مسجلا) أي: وأدبا أي: الشاهدان الراجعان في كقذف شهدا به وحد المشهود عليه، ودخل بالكاف الشتم واللطم وضرب السوط وحد شهود الزنا الراجعون حد القذف مطلقا أي: رجعوا قبل الحكم أو بعده قبل الاستيفاء أو بعده بجلد أو رجم مع الغرم في الرجم كما مر كرجوع أحد الأربعة في الزنا قبل الحكم فيه فيحد الأربعة؛ لأن الشهادة لم تكمل، وهذا معنى **قوله**: وحيث عاد واحد من أربعه ... إلخ (وبعده حد الذي عاد فقط. للاعتراف وعن الباقي سقط) أي: وإن رجع أحدهم بعده أي: الحكم حد الراجع فقط لاعترافه على نفسه بالقذف ويستوفى من المشهود عليه الحكم، وأما إن ظهر أنَّ أحدَهم عبد أو كافر فيحد الجميع.

(وإن من الستة عاد اثنان. فالحد والضمان منفيان) أي: وإن رجع اثنان من ستة بعد الحكم فلا غرم ولا حد على أحد؛ لأن الشهادة تمت بالأربعة وصار المشهود عليه غير عفيف، نعم يؤدبان بالاجتهاد (إلا إذا ما بان) بعد الاستيفاء ورجوع الاثنين (أن ما بقي) من أحد الأربعة (فيهم كعبد أو كفور موبق. فالراجعان وكذا

العبد يحد) أي: فيحد الراجعان حد القذف والعبد نصف حد الحر؛ لأن الشهادة لم تتم ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة؛ لأنه قد شهد معهم اثنان ولا عبرة في حقهم برجوعهمالآن شهادتهما معمول بها في الجملة، بدليل أن الحكم المرتب عليها لا ينقض بخلاف ما لو تبين أن أحد الأربعة عبد فيحدوا كما مر؛ لأن شهادته لا عبرة بها فهي عدم شرعا فلم يبق أربعة غيره (وغرما ربع دية فقد) أي: وغرما أي: الراجعان فقط دون العبد ربع الدية؛ لأن ما زاد على الثلاثة ولو كثر في حكم الواحد بقية النصاب والعبد لا مال له؛ لأن ماله لسيده.

(ثم إذا ما عاد) بعد عود الاثنين (ثالث) من الستة ولم يكن في المسألة عبد بدليل تمام المسألة فليست هذه من تتمة ما قبلها (يحد) هو (والسابقان قبله من العدد) حد القذف؛ لأن الباقين ثلاثة فلم يتم النصاب (وغرموا من دية المرء الربع. ونصفها بعود رابع تبع) أي: وغرموا أي: الثلاثة ربع الدية أثلاثا بالسوية، وإن رجع رابع أيضا فنصفها أرباعا بين الأربعة مع حد الرابع أيضا وخامس فثلاثة أرباعها بينهم أخماسا وسادس فجميعها أسداسا (وبعد فقأ عينه) بالرجم (إذا رجع سادسهم) من ستة شهدوا بزنا محصن فأمر الحاكم برجمه (وخامس له تبع. من بعد أن أوضح حال الرجم. و) رجع (رابع بعد تمام الحكم) أي: بعد موته (فخمس موضحته به تلي. ثان وسدس عينه كالأول) أي: فعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة؛ لأنها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم مع سدس دية العين كالأول عليه سدس دية العين؛ لأنها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم (والراجع الثالث إنما اتبع. من دية النفس فقط بالربع) أي: وعلى الراجع الثالث وهو الرابع بالنسبة للباقي ربع دية النفس؛ لأنها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم فقط أي: لا شيء عليه من دية العين والموضحة؛ لاندراجهما في النفس. واعلم أنه ما أوجب الغرم على السادس والخامس إلا رجوع هذا الرابع فلو لم يرجع لم يغرم واحد منهما بدليل قوله الآتي:

وإن يعد من يستقل الحكم مع فقده فما عليه غرم

وهذا الفرع عزاه ابن الحاجب لابن المواز قال المصنف: وهو مبني على مذهبه من أن الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء، وأما على قول ابن

القاسم أنه يستوفى فينبغي أن يكون على الثلاثة الراجعين ربع دية النفس دون العين والموضحة؛ لأنه حينئذ قتل بشهادة الستة ودية الأعضاء تندرج فيها.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«والمدعي منهم رجوعا مكنا ... لأجل غرم الحق أن يبينا»
«كذا عليهم اليمين إن أتى ... حال ادعائه بلطخ ثبتا»
«والعود عن عودهما لا يقبل ... بل يغرمان ما أفات أول»
«وإن درى بكذبهم ثم حكم ... فالحكم بالقصاص منه يستتم»
«وإن يعود عن طلاقه فلا ... غرم كذا عفو القصاص دخلا»
«إن دخل الزوج وإن لم يدخل ... فنصفه للزوج منهما تلي»
«كأن يعودا عن دخول طالق ... فيغرمان نصفه كالسابق»
«واختص من عن الدخول رجعا ... دون اللذين عن طلاق نزعا»
«ورجعا بموت زوجة علا ... زوج إن أنكر الطلاق مجملا»
«ورجع الزوج عليهما بما ... من إرثه فوت لا ما غرما»
«وعن شهيدي الطلاق رجعت ... بإرثها ونصف مهر إن يمت»
«وإن بتجريح وتغليط يعد ... لمن يبين أمة قبل شهد»
«كلاهما فليغرما للسيد ... نقصا بزوجيتها فلتقتد»
«وإن يكن عن عقد خلع بثمر ... لما يطب أو آبق فيه غرر»
«فقيمة حينئذ تعتبر ... كحكم إتلاف ولا تخير»
«فيغرم القيمة للحصول ... حينئذ في الأحسن المنقول»
«وإن يكن عن عتق عبد بذلا ... فقيمة وسيد له الولا»
«وإن يكن عن عتقه لأجل ... هل يغرمان قيمة يعجل»
«والنفع من عبد إليه لهما ... أو يسقطان ذاك مما غرما»
«أو فيهما سيده يخير ... في كلها أقوالهم تحرر»
«وإن بتدبير فكل قيمته ... عليهما واستوفيا من خدمته»
«وإن يرد بعضه دين سبق ... أو كل ذاك فهما به أحق»
«كالحكم في جناية المدبر ... فمن جنا عليه بالذات حر»

«وعن كتابة ففيها لزما ... قيمته واستوفيا ما أغرما»
«من نجمها فإن لعجزه يرق ... فذاك من رقبة له استحق»
«وإن عن الإيلاد بعد رجعا ... فقيمة وأخذا ما دفعا»
«من أرش ما يجنى عليها وورد ... قولان في كهبة مما تفد»
«وينتفي غرمهما للسيد ... إن رجعا عن عتق أم الولد»
«وإن يكن بعتق من قد كوتبا ... فمثل ما كان عليه وجبا»
«وحيث كان ببنوة نبذ ... غرمهما إلا إذا المال أخذ»
«إلا إذا ما كان عبد اكتسب ... فقيمة في أول الأمر تجب»
«ثم إذا مات الذي عنه شهد ... وترك ابنا آخرا فيما عهد»
«من قيمة له فقط وغرما ... إليه نصف ما بقي متمما»
«وإن يبن دين محيط بذلا ... من كل نجل نصفه وكملا»
«بقيمة وطلبا من أغرما ... فما من العبد اقتضاه الغرما»
«وإن يكن بالرق للحر فلا ... غرم سوى ما كان فيه استعملا»
«أو مالٍ السيدُ عنه استحوذا ... وما لمشهود له أن يأخذا»
«ثم له عطية وورثا ... في الموت لا تزوج فينكثا»
«وإن لزيد ولعمرو شهدا ... بمائة ثم لزيد مفردا»
«فمنهما خمسون حتما أخذت ... وهي التي قبل لعمرو دفعت»
«وحيث عاد منهما شخص سقط ... إغرامه الكل بل النصف فقط»
«كرجل مع نساء شهدا ... فهو بالعود بنصف أفردا»
«وهو كإحداهن في الرضاع ... لا كاثنتين دون ما نزاع»
«وإن يعد عن بعض حق لزما ... فنصف ذاك البعض حتما غرما»
«وإن يعد من يستقل الحكم ... مع فقده فما عليه غرم»
«فإن يعد بعد سواه وجبا ... غرم الجميع دفعه ورتبا»
«وللذي يقضى عليه الطلب ... من الشهيدين بدفع تجب»
«لمن له يقضى كما له يرا ... إن ذاك من مقضى عليه عسرا»

قوله: (والمدعي منهم رجوعا مكنا. لأجل غرم الحق أن يبينا) أي: ومكن مدع

على الشاهدين رجوعا عن شهادتهما عليه من إقامة بينة عليهما أنهما رجعا فيغرمان له ما غرمه بشهادتهما، كما إذا أقرا بالرجوع كما مر بفائدة تمكينه من إقامتها تغريمهما له ما غرمه وسواء أتى بلطخ أم لا (كذا عليهما اليمين إن أتى. حال ادعائه بلطخ ثبتا) أي: كما يمكن من يمين البينة التي ادعى عليها الرجوع فأنكرته فطلبت منها اليمين أنها لم ترجع فإن حلفت برئت من الغرامة وإلا حلف المدعي أنها رجعت وأغرمها ما غرمه، فإن نكل فلا شيء له عليهما، ومحل تمكينه من توجه اليمين عليها إن أتى بلطخ أي: شبهة وقرينة كإقامته على رجوعهما شاهدا غير عدل أو امرأتين فيما ليس بمال ولا آيل إليه كطلاق وعتق.

(والعود عن عودهما لا يقبل. بل يغرمان ما أفات أول) أي: أنهما إذا شهدا بحق على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما فإنه لا يقبل منهما ويغرمان ما أتلفاه بشهادتهما كالراجع المتمادي؛ لأن رجوعهما عن الرجوع يعد ندما ولأنه بمنزلة من أقر ورجع عن إقراره (وإن درى بكذبهم) أي: الشهود (ثم حكم) بما شهدوا به من رجم أو قتل أو قطع (فالحكم بالقصاص منه يستتم) عليه دون الشهود، وسواء باشر القتل أم لا، وكذا يقتص من وليِّ الدم إذا علم بكذبهم وإن علم الحاكم والولي اقتص منهما ومفهوم علم بكذبهم أنه إذا لم يعلم به فلا قصاص وإن علم بقادح وهو الراجح، وإنما يلزمه الدية إن علم بقادح كالفسق.

(وإن يعودا عن طلاقه) أي: عن شهادتهما بطلاق شهدا به على زوج (فلا غرم) عليهما؛ لأنهما لم يتلفا بشهادتهما عليه مالا وإنما فوتاه البضع ولا قيمة له (كذا عفو القصاص دخلا) تشبيه في عدم الغرم أي: كما لا غرم عليهما إذا شهدا بأنَّ ولي الدم قد عفا عن القاتل عمدا ثم رجعا عن شهادتهما بعد حكم الحاكم بالعفو وسقط القصاص؛ لأنهما لم يفوتا مالا وإنما فوتاه استحقاق القصاص وهو لا قيمة له، نعم يؤدبان ويجلد القاتل مائة ويحبس سنة كما سيأتي للناظم فقوله: كذا عفو القصاص دخلا معناه كرجوعهما عن شهادتهما بعفو مستحق القصاص، ومحلُّ عدم غرمهما في رجوعهما عن طلاق (إن دخل الزوج) المشهود عليه (وإن لم يدخل. فنصفه للزوج منهما تلي) أي: الصداق يغرمانه له بناء على أنها لا تملك بالعقد شيئا، وإنما يجب لها النصف بالطلاق، وهو مشهور مبني على ضعيف؛ إذ

المذهب أنها تملك بالعقد النصف وعليه فلا غرم عليهما ولكن لا غرابة في بناء مشهور على ضعيف. وشبه في غرمهما نصف الصداق قوله: (كأن يعودا عن دخول طالق. فيغرمان نصفه كالسابق) أي: كرجوعهما عن دخول مطلقة أقر الزوج بطلاقها وأنكر الدخول بها فشهدا عليه به فغرم جميع الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول فيغرمان له نصفه، فإن رجع أحدهما غرم ربعه، وهذا في نكاح التسمية، وأما في التفويض فيغرمان جميع الصداق؛ لأنها إنما تستحقه فيه بوطء لا بطلاق أو موت كما قدمه المصنف.

(واختص من عن الدخول رجعا. دون اللذين عن طلاق نزعا) أي: ولو شهد اثنان بطلاق وآخران بالدخول فحكم القاضي بجميع الصداق ثم رجع الأربعة اختص بغرم نصف الصداق الراجعان عن شهادتهما بدخول على الراجعين عن شهادة الدخول دون شاهدي الطلاق الراجعين عنها؛ لأنه بمنزلة رجوعهما عن طلاق مدخول بها ولا غرم عليهما كما مر (ورجعا بموت زوجة علا. زوج إن أنكر الطلاق مجملا) ورجع شاهد الدخول في الفرع المذكور على الزوج بما غرماه له عند رجوعهما عن شهادة الدخول بموت الزوجة إن أنكر الطلاق أي: استمر على إنكاره وهذا شرط في الرجوع، يعني أن الزوجة إذا ماتت وهو مستمر على إنكاره طلاقها فإن شاهدي الدخول الراجعين يرجعان عليه بما غرماه له؛ لأن موتها في عصمته على دعواه يكمل عليه الصداق في نكاح التسمية، وأما في التفويض فلا رجوع لهما عليه بشيء؛ لأن الموت فيه قبل الدخول لا يوجب شيئا كالطلاق كما مر، ومفهوم الشرط أنه لو أقر بطلاقها لم يرجعا عليه بشيء عند موتها لانتفاء العلة المذكورة.

(ورجع الزوج) بعد موت الزوجة مع إنكاره الطلاق (عليهما) أي: على شاهدي الطلاق الراجعين عنه وكان الأولى هنا الإظهار لإيهامه رجوع الضمير على شاهدي الدخول ولكنه اتكل على ظهور المعنى (بما. من إرثه فوت) منها بشهادتهما عليه بطلاقها قبل البناء؛ إذ لولا شهادتهما لورثها (لا ما غرما) لها من نصف صداقها فلا يرجع به عليهما لاعترافه بتكميله عليه بالموت لإنكاره الطلاق، وهذه المسألة أعم مما قبلهالآن كل شاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجعا عن شهادتهما وماتت

الزوجة فإن الزوج المنكر لطلاقها يرجع عليهما بما فوتاه من إرثه منها لا فرق بين أن يكون ذلك قبل الدخول أو بعده كان هناك شاهدا دخول أم لا.

(وعن شهيدي الطلاق رجعت. بإرثها ونصف مهر إن يمت) أي: ورجعت الزوجة إن مات الزوج عليهما أي: على شاهدي الطلاق الراجعين عنه بما فوتاها من إرث وصداق أي: نصفه فيما إذا لم يدخل بها فإن الزوج المشهود عليه يغرم لها النصف فقط ولولا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه وتستحق جميع الصداق فعلم من هذا التقرير أن الموضوع حيث لم يكن إلا شهود طلاق قبل الدخول؛ إذ لو كان هناك شهود دخول أيضا كما هو موضوع ما قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدي الطلاق بنصف الصداق؛ إذ لم يفوتا عليها صداقا، وهذا كله في المسمى لها كما مر.

(وإن بتجريح وتغليط يعد. لمن يبين أمة قبل شهد) أي: وإن كان الرجوع عن تجريح شاهدي طلاق أمة من زوجها أو عن تغليط شاهدي طلاق أمة من زوجها أي: إذا شهد شاهدان بطلاق أمة قبل الدخول أو بعده فحكم الحاكم بالفراق وسيدها مصدق على الطلاق ثم شهد اثنان بتجريحهما أو بتغليطهما بأن قالا: غلطتما في شهادتكما، وإنما التي طلقت غيرها، أو قالا: سمعنا شاهدي الطلاق يقران على أنفسهما بالغلط وماتا أو غابا أو أنكرا إقرارهما بالغلط فحكم الحاكم برجوعها لعصمة زوجها ثم رجعا عن تجريحهما أو تغليطهما (كلاهما فليغرما للسيد. نقصا) من قيمتها (بزوجيتها فلتقتد) أي: بسبب عودها لزوجها؛ إذ رجوعها له ثانيا عيب فتقوم بلا زوج ومتزوجة ويغرمان ما بين القيمتين، وقولنا: وسيدها مصدق احترازا من إنكاره فلا غرم عليهما له، وقوله: أمة احترازا من الحرة فلا غرم عليهما؛ إذ لا قيمة لها.

(وإن يكن) رجوعهما عن شهادتهما (عن عقد خلع) أي: خلع امرأة (بثمر لما يطب أو آبق) أو بنحو ذلك من كل غرر يصح الخلع به (فقيمة) يغرمانها للزوجة (حينئذ تعتبر) أي: حين الخلع ولا ينتظر طيب الثمرة ولا عود الآبق كما يأتي، وهو متعلق بالقيمة لما فيها من رائحة الفعل أو بمحذوف أي: معتبرة حينئذ أي:

على الصفة التي عليها الثمرة وقت الخلع والتي عليها الآبق وقت ذهابه على الرجاء والخوف كالإتلاف أي: كمن أتلف ثمرة لم تطب أو غيرها فإنه يغرم قيمتها يوم الإتلاف على الرجاء والخوف.

(ولا تؤخر. فيغرم القيمة للحصول. حينئذ) أي: بلا تأخير للحصول أي: طيب الثمرة وعود الآبق فيغرم بالنصب في جواب النفي أي: لا يؤخر حتى يغرم القيمة حينئذ أي: حين الحصول، فالقيمة الأولى مثبتة والثانية منفية فلم يتواردا على شيء واحد فلا تكرار كما قيل، نعم لو حذف فيغرم... إلخ كان أخصر وأوضح **وقوله**: (في الأحسن المنقول) متعلق بالمثبت أي: فالقيمة حين الخلع على القول الأحسن ومقابله يوم الحصول وهو الذي نفاه (وإن يكن) رجوعهما عن شهادتهما على سيد (عن عتق عبد) والسيد منكر وحكم عليه به (بذلا قيمته) يوم الحكم بعتقه ولا يرد العتق برجوعهما (وسيد له الولا) أي: وولاؤه له أي: للسيد المنكر لاعترافهما له بذلك وتغريمهما قيمته؛ لأنهما فوتاه عليه برجوعهما وهو منكر، وهذا في العتق الناجز.

(وإن يكن عن عتقه بأجل. هل يغرمان قيمة بعجل) أي: وهل إن كان رجوعهما عن الشهادة بالعتق لأجل وحكم به يغرمان للسيد القيمة أي: قيمة العبد (والنفع من عبد إليه) أي: إلى الأجل (لهما) أي: للراجعين يستوفيان منها القيمة التي غرماها، فإن استوفياها قبل الأجل رجع الباقي من المنفعة للسيد، وإن حل الأجل قبل استيفائها ضاع الباقي عليهما وهذا قول سحنون وهو الراجح (أو يسقطان ذاك مما غرما) أي: أو لا يغرمانها الآن بتمامها بل تقوم المنفعة على غررها بعشرة مثلا ويقوم العبد بعشرين مثلا وتسقط منها أي: من قيمة العبد المنفعة أي: قيمتها وهي عشرة يبقى من قيمة العبد عشرة يغرمانها للسيد حالا وتبقى تلك المنفعة للسيد على حسب ما كان قبل رجوعهما وهذا قول ابن عبد الحكم (أو فيهما سيده يخير) أي: أو يخير السيد فيهما أي: في المنفعة أي: بين أن يسلمها للشاهدين الراجعين ويأخذ منهما قيمة العبد بتمامها الآن كما هو القول الأول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منهما ويتمسك بالمنافع إلى الأجل ويدفع لهما قيمتها على التقضي شيئا فشيئا أي: كلما انقضى وقت دفع لهما ما يقابله على حسب ما يراه

هو لا هما وهذا قول ابن الماجشون (في كلها أقوالهم تحرر) أي: أقوال ثلاثة (وإن بتدبير فكل قيمته) أي: وإن كان رجوعهما عن شهادتهما بعتق تدبير وحكم به والإضافة للبيان أي: بعتق هو تدبير بدليل قوله واستوفيا... إلخ، فلو أسقط لفظ عتق كان أولى (فالقيمة) أي: قيمة المدبر على غررها يغرمانها للسيد الآن وتعتبر يوم الحكم بتدبيره (واستوفيا) القيمة (من خدمته) على ما يراه سيده.

(وإن لسيد يموت يعتق. فعنهما يذهب منه ما بقي) أي: فإن عتق بموت سيده بأن حمله الثلث، فإن استوفيا ما غرماه من القيمة فظاهر، وإن بقي لهما شيء فعليهما أي: يضيع عليهما، فإن لم يحمله الثلث أو حمل بعضه فهما أولى من غيرهما من أصحاب الديون بما رق منه إلى أن يستوفيا ما بقي لهما مما غرماه، وهذا معنى قوله: (وإن يرد بعضه دين سبق. أو كل ذاك فهما به أحق) أي: وهما أولى بما رق إن رده أي: التدبير دين أو رد بعضه (كالحكم في جناية المدبر. فمن جنا عليه بالذات حر) تشبيه في الأولوية أي: كجناية العبد مدبرا أولا على غيره، فإن المجني عليه أولى برقبته من أرباب الديون لتعلق الحق بعينه كالرهن.

(وعن كتابة ففيها لزما. قيمته) أي: وإن كان رجوعهما عن شهادتهما بكتابة أي: بأنه كاتب عبده وحكم عليه بذلك فالقيمة أي: قيمة المكاتب لا الكتابة يغرمانها للسيد عاجلا وتعتبر يوم الحكم (واستوفيا ما غرما. من نجمها) فإن بقي لهما شيء فعليهما وإن زاد منها شيء على ما غرما فللسيد (وإن لعجزه يرق. فذاك من رقبة له استحق) وهما أولى بها من غيرهم.

(وإن عن الإيلاد بعد رجعا. فقيمة) أي: وإن كان الرجوع عن شهادتهما بإيلاد لأمته وحكم به فالقيمة يغرمانها للسيد الآن معتبرة يوم الحكم بأنها أم ولد (وأخذا ما دفعا) أي: ما غرماه (من أرش ما يجنى عليها) إن جنى عليها أحد (وورد. قولان في كهبة مما تفد) أي: وفيما استفادته من هبة أو وصية أو نحو ذلك قولان في أخذهما منه؛ لأنه في معنى الأرش وعدمه؛ لأنه منفصل عنها وهو الراجح.

(وينتفي غرمهما للسيد. إن رجعا عن عتق أم ولد) أي: وإن كان الرجوع عن شهادتهما بعتقها أي: أنه نجز عتق أم ولده وحكم به فلا غرم عليهما؛

لأنهما إنما فوتاه الاستمتاع وهو لا قيمة له (وإن يكن بعتق من قد كوتبا. فمثل ما كان عليه وجبا) أي: أو كان الرجوع عن شهادتهما بعتق أي: بتنجيز عتق مكاتب، فالكتابة التي على المكاتب من عين أو عرض يغرمانها على نجومها أو ما بقي منها بعد عتقه المحكوم به بشهادتهما ولا يغرمان قيمة الكتابة خلافا لما يوهمه ابن الحاجب.

(وحيث كان ببنوة نبذ. غرمهما إلا إذا المال أخذ) أي: وإن كان رجوعهما عن شهادتهما ببنوة بأن ادعى شخص أنه ابن فلان وفلان ينكر ذلك فشهد للابن شاهدان على إقرار الأب بأنه ولدي أو أنه استلحقه وحكم به ثم رجعا فلا غرم عليهما للأب؛ لأنهما لم يفوتا عليه مالا إلا بعد موت الأب وأخذ المال من تركته بإرث فيغرمان ما أخذه لمن حجبه منه (إلا إذا ما كان) المشهود ببنوته (عبد اكتسب) فحكم بحريته وثبوت نسبه عملا بشهادتهما ثم رجعا واعترفا بالزور فقيمته يغرمانها للسيد عند رجوعهما لتفويتهما بشهادتهما رقيته عليه (في أول الأمر تجب) أي: قبل موت الأب.

(ثم إذا مات الذي عنه شهد. وترك ابنا آخرا فيما عهد. فقيمة له فقط) أي: ثم إن مات الأب المشهود عليه ببنوة من كان رقيقه وترك ولدا آخر غير المشهود ببنوته فالقيمة التي أخذها الأب من الشاهدين الراجعين إن كانت باقية أو كانت في ذمتهما لكونه لم يقبضها منهما قبل موته للآخر أي: يستحقها الابن الآخر المحقق نسبه دون المشهود ببنوته؛ لأنه يزعم أن نسبه ثابت وأن أباه ظلم الشهود في أخذها منهم، ثم بعد أخذها يقسمان ما بقي من التركة نصفين (وغرما) أي: الشاهدان الراجعان (إليه) أي: للأخ الآخر المحقق نسبه (نصف ما بقي) بعد القيمة التي أخذها أي: يغرمان له مثل النصف الذي أخذه من شهد له بالبنوة؛ لأنهما فوتاه عليه بشهادتهما، وهذا إذا لم يكن على الميت دين يستغرق التركة.

(وإن يبن دين محيط بذلا. من كل نجل نصفه وكملا) أي: وإن ظهر عليه دين يستغرق التركة، وكذا غير مستغرق أخذ من كل من الولدين النصف الذي أخذه من التركة بالميراث، فإن وفى وإلا كمل وفاؤه (بقيمة) أي: التي اختص بها ثابت

النسب، وإنما كانت متأخرة؛ لأن كونها ميراثا غير محقق؛ لأن المشهود له بالبنوة يدعي أنها ليست لأبيه.

(وطلبا من أغرما. فما من العبد اقتضاه الغرما) أي: ورجعا أي: الشاهدان على الأول أي: الثابت النسب بما أي: بمثل ما غرمه العبد المشهود ببنوته للغريم أي: رب الدين؛ لأنهما يقولان له: إنما غرمنا لك النصف الذي أخذه العبد لكوننا فوتناه عليك بشهادتنا، فلما تبين الدين المستغرق ظهر أنك لا تستحق من مال أبيك شيئا لتقدم الدين على الإرث فلم نفوت عليك شيئا فأعطنا ما أخذته منا.

(وإن يكن بالرق للحر فلا. غرم سوى ما كان فيه استعملا. أو مال السيد عنه استحوذا ... إلخ البيتين قال في الأصل: وإن كان برق لحر فلا غرم وإلا لكل ما استعمل ومال انتزع ولا يأخذه المشهود له وورث عنه وله عطيته لا تزوج. ابن عبد الحكم: إن شهدا على رجل أنه عبد فلان وهو يدعي الحرية فقضى برقه ثم رجعا، فلا قيمة عليهما ويغرمان للعبد كل ما استعمله سيده وخراج عمله وما انتزعه منه، وليس لمن قضى بملكه أخذه له ذلك منه؛ لأنه عوض ما أخذه منه. ولو مات العبد لم يرث ذلك السيد ولكن يوقف ذلك حتى يستحق ذلك المستحق ثم يرثه بالحرية، وإن أوصى منه العبد كان ذلك في الثلث، وإن وهب منه أو تصدق جاز ذلك ويرث باقيه ورثته إن كان له من يرثه إن كان حرا، وليس للعبد ثم أن يتزوج منه؛ لأن النكاح ينقص رقبته.

(وإن لزيد ولعمرو شهدا. بمائة ثم لزيد مفردا. فمنهما خمسون حتما أخذت. وهي التي قبل لعمرو دفعت) انظر هذا إنما يغرمانها للمقضي عليه. نقل ابن يونس عن ابن عبد الحكم: أنه إن شهد شاهدان على رجل أنه أقر لفلان وفلان بمائة دينار فقضى بذلك لهما ثم رجع الشاهدان فقالا: إنما شهدنا بها لأحدهما وسمياه، فللمقضى عليه بالمائة أن يرجع عليهما بخمسين؛ لأنهما أقرا أنهما أخرجاها من يده إلى يد من لا حق له فيها، ولا تقبل شهادتهما للآخر أن المائة كلها له؛ لأنهما مجرحان برجوعهما ولا عليهما أن يغرما له شيئا؛ لأنه إن كان له حق فقد بقي على من هو عليه. وليس قول من قال: إنهما يغرمان خمسين له شيء؛ لأنهما له

إنما أخذا خمسين من مال المطلوب فأعطياها من لا شيء له عليه. اهـ من ترجمة الرجوع عن الشهادات من ابن يونس.

(وحيث عاد منهما شخص سقط. إغرامه الكل بل النصف أحق) هذه مسألة أخرى ذكرها ابن يونس في ترجمة دعوى الرجوع على البينة عن ابن القاسم أنه إن رجع أحد الشهيدين عن شهادته بحق بعد الحكم غرم نصف الحق فقط (كرجل مع نساء شهدا. فهو بالعود بنصف أفردا) سحنون: لو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع الشاهد وامرأة، على الرجل بنصف الحق وحده ولا تضم المرأة إلى رجل وإنما تضم إلى مثلها، واثنان منهما فأكثر رجل عدل، فلو رجع الرجل والنسوة كلهم لزم الرجل نصف الحق والنسوة نصفه (وهو كإحداهن في الرضاع. لا كاثنتين دون ما نزاع) وقد تقدم قوله في الرضاع:

وحكمه يثبت شرعا برجل وامرأة ..... إلخ

قال المتيطي: وهو قول مالك وابن القاسم وغيرهما. انظره مع هذا. ابن الحاجب: لو كان مما يقبل فيه امرأتان كالرضاع ونحوه ورجعوا فعلى الرجل سدس وعلى كل امرأة نصف سدس. ابن عرفة: يريد أن الشهود رجلان وعشر نسوة. كذا صورها ابن شاس وذكر فيها من الحكم مثل ما ذكره ابن الحاجب: قال ابن هارون: جعلوا على الرجل ضعف ما على المرأة وفيه فانظر والقياس استواء الرجل والمرأة في الغرم في هذا الفصل؛ لأن شهادة المرأة فيه كشهادة الرجل. وقاله ابن عبد السلام. قال ابن عرفة: لا أعرف هذه المسألة لأحد من أهل المذهب إنما ذكرها الغزالي فأضافها ابن شاس للمذهب، وعليه في ذلك تعقب عام وهو إضافته ما يظنه أنه جار على المذهب إلى المذهب كأنه نص فيه، وتعقب خاص وهو حيث يكون الأجراء غير صحيح كهذه المسألة، وقد تقدم أن ما لا يظهر للرجال كالحيض والرضاع والاستهلال أن المرأتين العدلتين تقومان مقام العدلين. ولم ينقل ابن يونس عن مالك إلا رواية ابن حبيب عنه أنه إذا شهدت امرأة ورجل على استهلال الصبي لم تجز شهادتهما قال: وقاله ربيعة وابن هرمز وغيرهما. قال ابن حبيب: وذلك لارتفاع الضرورة بحضور الرجل فسقطت شهادة المرأة وبقي الرجل وحده فلم تجز شهادته، وقد سمعت من أرضى من أهل العلم يجيز ذلك

وهو أحب إلي. وانظر في الرضاع قد قال مالك وابن القاسم: إنه يثبت بامرأتين وبامرأة واحدة ورجل.

(وإن يعد عن بعض حق لزما. فنصف ذاك الغرم حتما غرما) ابن القاسم وغيره: لو رجع أحد الشاهدين عن نصف ما شهدا به غرم الربع، وإن رجع عن الثلث غرم السدس (وإن يعد من يستقل الحكم. مع فقده فما عليه غرم. فإن يعد بعد سواه وجبا. غرم الجميع دفعة ورتبا) قال ابن القاسم: لو كانت البينة ثلاثة فرجع أحدهم بعد الحكم فلا شيء عليه لبقاء من يثبت الحق به، فإن رجع ثان غرم هو، والأول نصف الحق بينهما بالسوية وللمقضى عليه مطالبتهما بالدفع للمقضى له.

(وللذي يقضى عليه الطلب. من الشهيدين بدفع يجب. لمن له يقضى كما له يرا. إن ذاك من مقضى عليه معسرا) قال في كتاب ابن المواز: إذا حكم بشهادتهما ثم رجعا فهرب المقضى عليه قبل أن يؤدي فطلب المقضى له أن يأخذ الشاهدين بما كانا يغرمان لغريمه لو أعدم قال: لا يلزمهما غرم حتى يعدم للمقضى عليه فيغرمان له حينئذ إن أقرا بتعمد الزور، ولكن ينفذ القاضي الحكم للمقضى عليه على الراجعين بالغرم هرب أو لم يهرب، فإذا عدم أغرمهما. وكما لو شهدا على رجل بحق لسنة ثم رجعا فلا يرجع عليهما حتى تحل السنة ويغرم هو، وله أن يطلب المقضي بذلك عليهما ولا يغرمان الآن. وقال ابن عبد الحكم: للمقضى عليه أن يطلب الشاهدين بالمال حتى يدفعاه عنه إلى المقضى له. انتهى نص ابن يونس. وفي الموازية: لا غرم على الراجعين عند عدم المقضى عليه؛ لأنهما لو لم يرجعا لم يكن للمقضى له شيء لعسر المشهود عليه.

ولما فرغ من مسائل رجوع الشاهدين عن شهادتهما شرع يتكلم على تعارض البينتين فقال:

«والجمع في بينتين وقعا بينهما تعارض أن يجمعا»
«إن أمكن الجمع وإلا رجحا بسبب الملك به إن صرحا»
«كنسجه أو أنه له نتج إلا بملك من مقاسم خرج»
«كذا بتاريخ وسبق أمد وبمزيد العدل لا بالعدد»

«وبشهيدين على من شهدا مع قسم أو مرأتان مفردا»
«وبيد فبيمين هو له إن لم يرجح شاهدا من قابله»
«ورجح الذي بملك قطعت على التي بحوز شيء شهدت»
«كذاك بالنقل على مستصحبه بأصله ولو أبانت سببه»
«واعتمدت في صحة الملك على تصرف بلا منازع جلا»
«وطول حوز مالك لم يذره من مدة من أشهر كعشره»
«وأنها عن ملكه لم تخرج في علمهم بكل وجه مخرج»
«وهي على الكمال فيما أخرا تأولت بالبعض لا بالاشترا»
«واستصحب الإقرار إن به شهد وكان منه قبل إنكار عهد»
«وإن يك الترجيح قد تعذرا سقطتا ثم بقي مقدرا»
«بيد من يحوز أو صار لمن يقر حائز له بلا وهن»
«وهو على الدعوى كعول قسما إن لم يكن بيد شخص منهما»
«وأخذه من جائر لا يستحق إن شهدا له بحوز قد سبق»
«وإن أخ أسلم ثم زعما أن أباه بعد كفر أسلما»
«وأنكر الأخ الكفور وادعا مماته في كفره أن يقلعا»
«فالقول قول كافر وقدمت بينة المسلم حيث قطعت»
«إلا إذا بأنه تنصرا قامت تعارض الذي قد ذكرا»
«إن جهل الأصل وترجيح عدم فما له نصفين فيهما قسم»
«كالحكم في مجهول دين وقسم على الجهات بسوية تعم»
«وإن يكن معهما طفل ورث هل يحلفان ويوقف الثلث»
«فمن يوافقه الصبي ينتقد حصته ثم على الآخر رد»
«وإن يمت قبل البلوغ أقسما وقسم الموقوف ما بينهما»
«أو للصغير النصف مع جبر على إسلامه قولان كل نقلا»
«وإن على أخذ لشيئه قدر فهو له مجوز بلا حضر»
«إن لم يكن عقوبة وأمنا رذيلة تنسب أو أن يفتنا»
«وإن يقل أبراني الموكل أنظر إن غاب لعلم يحصل»

«ومن لدفع في العدول استمهلا فباجتهاد دون حد أمهلا»
«كالفكر في الحساب أو ما ماثله بشرط ضامن بمال كفله»
«وإن أراد أن يقيم ثانيا يكن لما من قبله مساويا»
«أو لإقامة بيان سألا مع ضامن بوجهة تحملا»
«ونفيه أيضاً بها قد سطرا وهل خلاف أو وفاق ذكرا»
«بقصدهم به وكيلا يلزم أو ذاك حين عينه لا تعلم»
«قد جاء في ذلك تأويلات ثلاثة نقلها الثقات»
«وعن قصاصه يجيب ثم حد عبد وعن أرش لسيد يرد»

تعارض بينات الشهود:

قوله: (والحكم في بينتين وقعا. بينهما تعارض أن يجمعا. إن أمكن الجمع) لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعرفوا ذلك بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي الأخرى، والمعنى أنه حيث أمكن الجمع بين البينتين فإنه يجمع بمعنى أنه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين، ومن ذلك لو شهدت للمسلم بينة أنه أسلمه هذا الثوب في مائة إردب وشهدت أخرى للآخر أنه أسلمه ثوبين غيره في مائة لزمه الأثواب الثلاثة في المائتين ويحلان على أنهما سلمان فقوله: والحكم في بينتين وقعا.. إلخ. وإن أمكن جمع بين البينتين عقلا جمع بينهما بالفعل، وقوله: أن يجمعا أي: الجمع أي: عمل به وصير إليه، وكلام الزرقاني لا حاجة إليه إلا إذا اتحد الشرط والجزاء، نحو إن قام زيد قام زيد وفرض المسألة هنا اختلافهما؛ لأن الشرط أمكن والجزاء جمع فكلام المؤلف في غاية الحسن.

(وإلا رجحا. بسبب الملك به إن صرحا) أي: وإن لم يمكن الجمع بين البينتين فإنه يصار إلى الترجيح بينهما بسبب ملك أي: بذكر سبب ملك، وصورة المسألة أن كل واحدة شهدت بالملك لكن إحداهما زادت ذكر السبب، فإن من زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق، وبه يعلم ما في حل الشارح لكلام المؤلف؛ لأنه وإن كان صحيحا في نفسه لكنه ليس حلا لصورة المسألة.

(كنسجه أو أنه له نتج) هذان مثالان لسبب الملك، والمعنى أنه لو شهدت بينة أنه ملك لزيد وشهدت أخرى أنه ملك لعمرو نسجه أو نتج عنده أو نسخه أو اصطاده أو نحو ذلك، فإن هذه تقدم؛ لأنها بينت سبب الملك، ثم استثنى من قوله بسبب ملك **قوله**: (إلا بملك من مقاسم خرج) أي: إلا أن يكون سبب الملك أنه اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم، فإذا أقام أحدهما بينة أنها ملكه ولدت عنده أو نتجت أو نحو ذلك وأقام الآخر بينة أنها ملكه اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإن صاحب المقاسم أحقُّ ولو قال: من كالمقاسم كان أولى أي: من كل سبب يجامع السبب الأول، ثم كان ينبغي أن يقول: إلا بأنه اشتراها من كالمقاسم؛ لأن الشهادة بالملك من المقاسم لا تشترط، قوله: من مقاسم أي: لا من السوق أو وهبت أو تصدق بها عليه؛ لأن البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك.

(كذا بتاريخ وسبق أمد) يعني أن البينة التي ورخت تقدم على من لم تؤرخ، وكذلك إذا كانت سابقة في التاريخ فإنها تقدم على المتأخرة تاريخا، ولو كانت الأخرى أعدل منها، وبعبارة اللخمي في باب اختلاف المتبايعين وإن ورختا قضي بالأقدم، وإن كانت الأخرى أعدل، وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت أيديهما أو تحت يد ثالث أو لا يد عليه ا هـ. ونقله ولد ابن عاصم في شرح العاصمية في المؤرخة، ولعل تقدم التاريخ كذلك ا هـ. قال في العاصمية:

وَقِدَمُ التَّارِيخِ تَرْجِيحٌ قُبِلْ لَا مَعَ يَدٍ وَالْعَكْسُ عَنْ بَعْضٍ نُقِلْ
وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَاكَ عِنْدَمَا لَا يُمْكِنُ الْجَمْعُ لَنَا بَيْنَهُمَا

(وبمزيد العدل لا بالعدد) يعني ومن المرجحات مزيد العدالة يريد في البينة، وأما مزيد العدالة في المزكين للبينة فإنه غير معتبر عند ابن القاسم وهو المشهور، فإذا أقام بينة أنه ملكه وأقام الآخر بينة أنه ملكه وزادت إحداهما في العدالة على الأخرى فإنها تقدم على غيرها ويحلف صاحبها اليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهد واحد، وفي الموازية: لا يحتاج ليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهدين، وأما مزيد العدد لا يعتبر قال فيها: لو كانت إحداهما رجلين أو رجلا وامرأتين فيما تجوز فيه شهادة النساء والأخرى مائة لا ترجح، وفرق القرافي للمشهور بأن

المقصود من القضاء قطع النزاع، ومزيد العدالة أقوى في التعذر من زيادة العدد؛ إذ كل واحد من الخصمين يمكنه زيادة العدد في الشهود بخلاف العدالة، ثم إن زيادة العدالة إنما تنفع في الأموال بدليل قول المؤلف في باب النكاح:

وألغ أعدلية من بينه قد نوقضت بضدها المبينه
ولو من المرأة نصا صدقت ولتناقضهما قد أسقطت

ونص عليه القرافي، وينبغي أن تكون بقية المرجحات كذلك (وبشهيدين على من شهدا. مع قسم أو مرأتان مفردا) يعني لو كان من جانب شاهدان، ومن الآخر شاهد ويمين أو شاهد وامرأتان فإنه يرجح بالشاهدين على الشاهد واليمين، ولو كان الشاهد أعدل أهل زمانه؛ إذ من أهل العلم من لا يرى الحكم باليمين مع الشاهد، وعلى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: 2/ 282]، فجعل مرتبتهن عند عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذي مع المرأتين أعدل فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين.

(وبيد فبيمين هو له. إن لم يرجح شاهدا من قابله) يعني أن اليد من المرجحات فيما لم يعرف أصله عند تساوي البينتين في الشهادة بالملك ويبقى الشيء المتنازع فيه بيد حائزه ويحلف حينئذ، وسواء كان الذي باليد دارا أو عرضا أو نقدا أو غير ذلك، هذا إن لم ترجح بينة مقابل اليد، فإن رجحت بأيِّ مرجح كان كما في التوضيح فإنه يقضى به لمقابل اليد، ويحلف ويسقط اعتبار اليد **فقوله**: فبيد أي: بسبب وضع يد أي: كون الشيء في حوزه مع تساوي البينتين في الشهادة بالملك بدليل قوله: ورجح الذي بملك قطعت. على التي بحوز، وقولنا: فيما لم يعرف أصله احترازا مما إذا عرف أصله فإنه يقسم بين ذي اليد ومقابله، فإذا مات شخص وأخذ ماله من يدعي أنه وارثه أو مولاه وأقام غيره بينة أنه مولاه أو وارثه وأقام من بيده المال بينة أيضا تشهد بذلك، وتعادلتا فإنه يقسم بينهما كما في المدونة.

(ورجح الذي بملك قطعت. على التي بحوز شيء شهدت) يعني أن الترجيح يكون بالبينة الشاهدة بالملك على البينة الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقا؛ لأن الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره فهو أعم، والملك أخص والأعم

لا يدل على الأخص (كذاك بالنقل على مستصحبه. لأصله ولو أبانت سببه) أي: وبنقل عن أصل على مستصحبة له أي: لذلك الأصل، فإذا شهدت بينة أن هذه الدار مثلا لزيد أنشأها من ماله لا يعلمون أنها خرجت عن ملكه بناقل شرعي إلى تاريخه وشهدت بينة أن عمرا اشتراها من زيد بعد ذلك فإنه يعمل بالبينة الناقلة؛ لأنها علمت ما لم تعلمه الأخرى ومن علم يقدم على غيره.

شروط صحة الشهادة بالملك:

ثم شرع في شروط صحة الشهادة بالملك وهي أربعة ولم يؤخر قوله: ورجح الذي بملك قطعت. على التي بحوز ... إلخ عن قوله: كذاك بالنقل. ليتصل بما هنا؛ لأنه لو أخره لتوهم أن ما هنا خاص ببينة ملك مع بينة حوز مع أنه فيه وفي بينة الملك من الجانبين فقال: (واعتمدت في صحة) شهادة بينة (الملك) لشخص حي أو ميت ثابتة (على تصرف) أي: أن يشهدوا على تصرفه فيه تصرفا تاما (بلا منازع جلا) أي: وعلى عدم منازع فيه (وطول حوز مالك لم يذره. من مدة من أشهر كعشره) أي: وعلى حوز طال على هذه الحال كعشرة أشهر الكاف استقصائية كما تفيده المدونة، وقيل: وزيادة شهرين، وما قدمنا من أنها تعتمد على ذلك في الشروط الثلاثة المتقدمة فلا يلزمها ذكره هو مفاد أبي الحسن وابن مرزوق وحلولو، وفي النوادر: ما ظاهره خلافه، ودرج عليه التتائي، ولكن لا يعول عليه، وأما قوله في الشرط الرابع: (وأنها) فمعمول لمقدر أي: وتقول أو تؤدي أنها (عن ملكه لم تخرج. في علمهم بكل وجه مخرج) ببيع أو هبة أو وجه من الوجوه إلى الآن، فإن قالوا: إنها لم تخرج عن ملكه قطعا بطلت شهادتهم، فإن أطلقوا ففيه خلاف، فإن أبوا أن يقولوا: ما علمناه باع ولا وهب فشهادتهم باطلة، هذا بناء على أن قولهم ذلك شرط صحة كما صدر به المصنف وهو المذهب دون قوله: (وهي على الكمال فيما أخرا. تؤولت بالبعض) أي: وتؤولت على الكمال في الأخير، وعليه فإن لم تذكره حلف المشهود له بتا وورثته على العلم أنه ما باع ولا وهب ولا تصدق ولا خرج عن ملكه بناقل وتمت شهادتهم وأخرج من قول الأصل: وصحة الملك على التصرف. كما في التتائي أو عطف على قوله في التصرف كما في ابن غازي.

قوله: (لا بالاشترا) من سوق أي: أقام بينة أنه اشتراها منه وأقام آخر بينة أنها له فتقدم على بينة الاشتراء؛ لأنه قد يبيعها من لا يملكها، ومثل الشراء الإرث والهبة والصدقة لاحتمال عدم ملك كل، وهذا مقيد بغير ما تحقق أن كلا ممن ذكره غنمه وبغير ما شهدت بينة أنه اشتراه من الخصم وإلا عمل بها؛ لأنها ناقلة والأخرى مستصحبة كما مر، وذكر ما هو كالمستثنى من قوله: وأنها عن ملكه لم تخرج فقال: (واستصحب الإقرار إن به شهد. وكان منه قبل إنكار عهد) أي: وإن شهدت بينة لأحد المتنازعين في شيء بأن الآخر أقر به قبل هذا الوقت لمن ينازعه فيه الآن مدعيا الملكية وأنكر إقراره قبل هذا الوقت استصحب هذا الإقرار فلا يحتاج لزيادة وأنها لم تخرج عن ملكهم في علمهم؛ لأن الخصم لما أقر لخصمه ثبت له ذلك فلا يصح لذلك المقر دعوى الملك فيه إلا بإثبات انتقاله إليه ثانيا وانظر في المنازعة بين ورثة المقر وبين المشهود له بالإقرار هل هي كذلك فتكفي شهادة البينة بإقرار أبيهم ولا يحتاج لزيادة أنها لم تخرج عن ملكه في علمهم أو لا بد من الزيادة المذكورة لانقطاع ملك المقر بموته؟ وترك الناظم تبعا لأصله مما يعتمد عليه بينة الملك خامسا وهو نسبة الشيء المشهود به له مع أنه لا بد منه كما في أبي الحسن.

(وإن يك الترجيح قد تعذرا. سقطتا ثم بقي مقدرا. بيد من يحوز) أي: وإن تعذر لإحدى بينتين متعارضتين على الأخرى بوجه من الوجوه المتقدمة سقطتا وبقي أي: استمر المتنازع فيه بيد حائزه غير المتنازعين وفهم الشارحان أنه أحدهما وفيه نظر؛ إذ لو كان بيد أحدهما لم يتأت قوله: الترجيح قد تعذرا، لحصوله باليد وأيضا يتكرر مع قوله قبل:

وبيد فبيمين هو له إن لم يرجح شاهدا من قابله

بل يناقضه وقول البساطي: ذكره ليرتب عليه ما بعده أي: قوله: أو صار لمن إلخ بعيد **وقوله**: ثم بقي مقدرا بيد من يحوز إلى **قوله**: وهو على الدعوى كعول قسما، من تتمة قوله: سقطتا وهو مقيد بمال لم يعلم أصله وإلا قسم بين حائزه والمدعي غيره كما في الأم كمن أخذ مالا بالولاء ببينة ثم أتى آخر وأقام بينة أن الولاء له وتكافأتا فبينهما كما تقدم، وقيل: هو لمن هو في حوزه فقط كمن بيده

ثوب ادعى أنه اشتراه من فلان وادعى الآخر أنه اشتراه من فلان المذكور وأقام كل بينة على دعواه وتكافأتا، وقد يجاب أنه في الأولى عرف أصله بالبينتين وغيرهما، وفي الثانية لم يعرف إلا بالبينتين فقط، وهذا واضح إن مات فلا أو غاب، فإن حضر فانظر هل تعيينه المبيع له مرجح لبينته أم لا؟ وعطف على بيد قوله: (أو صار لمن. يقر حائز له بلا وهن) أي: أو صار لمن يقر الحائز له من المتنازعين المقيم كل بينة وتعذر الترجيح فإقراره من هو بيده لأحد مقيمي البينة كأنه ترجيح لبينته لا إن أقر به لغيرهما فلا يعمل بإقراره على الراجح إذا أقر به لأحد مقيمي البينة فيأخذه لكن بيمينه لضعف إقراره بوجود البينتين المتساويتين. قال الشيخ أحمد الزرقاني: الإقرار المذكور ليس من باب الشهادة لما تقدم من أن العدد الزائد غير معتبرا في كونه مرجحا بل من باب الإخبار. انتهى. أي: ويشعر بذلك قول المصنف يقر دون يشهد، وأما إن تجردت دعوى كل عن بينة فيعمل بإقراره ولو غيرهما ويأخذه المقر له من المتنازعين أو غيرهما بلا يمين لقوة إقراره حين عدم البينتين، فإن لم يقر به لأحد وادعاه لنفسه حلف وبقي له، فإن لم يكن بيده أو لم يدعه دخل في **قوله**: (وهو على الدعوى كعول قسما. إن لم يكن بيد شخص منهما) أي: وقسم المتنازع فيه على قدر الدعوى وقيل: مناصفة إن لم يكن المتنازع فيه بيد أحدهما أي: المتنازعين بأن كان بيدهما أو بيد غيرهما ولم يقر به لأحدهما.

ولما شمل القسم على الدعوى صورتين: القسم كالعول والقسم على التنازع والتسليم بين المراد بقوله: كعول في الفريضة التي زيد في سهامها على أصلها لضيق سهامها عن ورثتها في الزيادة على الكل ونسبته للمجموع ونسبة المزيد للمجموع أيضا وإعطاء كل مستحق مثل نسبة ما له من المجموع، فإذا ادعى أحدهما الكل والآخر النصف زيد على الكل مثل نصفه ونسب الكل للمجموع، فكان ثلثيه والنصف له فكان ثلثا، فيعطى مدعي الكل ثلثي المتنازع فيه ومدعي النصف ثلثه.

(وأخذه من جائر لا يستحق. إن شهدا له بحوز قد سبق) أي: وإن تنازع اثنان في ملك شيء وأقام كل منهما بينة أنه ملكه وتعذر ترجيح إحداهما وشهدت إحداهما بأنه كان بيد من شهدت له بالأمس لم يأخذه من شهدت له بأنه أي:

المتنازع فيه كان بيده أمس؛ لأنه لا يلزم من كونه بيده كونه ملكه؛ لأن وضع اليد أعم، والأعم لا يشعر بالأخص، فلم يبق إلا مطلق الحوز، وها هو محوز في يد الآخر اليوم.

(وإن أخ أسلم ثم زعما. أن أباه بعد كفر أسلما. وأنكر الأخر ... إلخ أي: وإن ادعى أخ أسلم أي: حدث إسلامه على أخيه النصراني أن أباه النصراني أسلم ومات مسلما وأنكر الأخ النصراني إسلام أبيه وقال: إنه مات نصرانيا (فالقول قول كافر) استصحابا للأصل (و) هذا حيث لا بينة لهما، وأما لو أقام كل بينة شهدت له (قدمت. بينة المسلم حيث قطعت) لأنها ناقلة فتقدم في كل حال (إلا إذا بأنه تنصرا. قامت تعارض الذي قد ذكرا. إن جهل الأصل وترجيح عدم) أي: إلا أن تشهد بينة النصراني بأنه تنصر أي: نطق بما دل على اعتقاده النصرانية أو مات عقبه وشهدت بينة المسلم بأنه نطق بالشهادتين ومات عقبه فقد تعارضتا، ولا يمكن الجمع بترجيح إحداهما بشيء مما تقدم، فإن تعذر قسمت تركته بينهما نصفين وهذا إن جهل أصله أي: دين الأب الأصلي. الصواب إسقاط هذا الشرط؛ إذ لا فائدة فيه، فالمسألة مفروضة في كلام ابن شاس وابن الحاجب في معلوم النصرانية، وعليه قررها ابن عبد السلام وغيره، فلو حذفه ثم قال: كمجهول الدين كما فعل ابن الحاجب لأجاد، ولذا قال الأفقهسي: لو قال - أي: الأصل- إلا بأنه تنصر ومات فهما متعارضان فيقسم كمجهول الدين اهـ. وشبه في القسم فقال: (عما له نصفين فيهما قسم. كالحكم في مجهول دين) أي: فيقسم كمجهول الدين الذي مات عن ابنين مسلم وكافر فتنازعا في موته مسلما أو كافرا بلا بينة، فيقسم متروكه بينهما نصفين (وقسم) المال الذي تركه مجهول الدين وأبناؤه مختلفون فيه (على الجهات) أي: الإسلام واليهودية والنصرانية التي تدين بها أولاده المتنازعون (بسوية تعم) من غير نظر إلى عدد أصحاب كل جهة منها، فإن كانت الجهات ثلاثة فلكل جهة ثلثه ولو كانت جهة أصحابها عشرة وجهة أصحابها خمسة وجهة صاحبها واحد.

(وإن يكن معهما) أي: الأخوين البالغين المتنازعين في الدين الذي مات عليه أبوهما أخ (طفل ورث. هل يحلفان) أي: الأخوان البالغان فيحلف كل واحد

منهما أن أباه مات على دينه (ويوقف الثلث) مما بيد كل واحد منهما وهو سدس التركة، فيكون المجموع ثلثها إلى بلوغ الطفل، فإذا بلغ (فمن) أي: الأخ الذي (يوافقه الصبي) في دينه (ينتقد) الطفل (حصته) أي: سدس الأخ الذي وافقه الطفل (ثم على) الأخ (الآخر رد) الذي لم يوافقه الطفل في دينه سدسه الموقوف، فإن وافق المسلم أخذ سدسه ورد سدس النصراني عليه، وإن وافق النصراني أخذ سدسه ورد سدس المسلم عليه.

(وإن يمت) الطفل (قبل البلوغ أقسما) أي: أخواه البالغان يحلف كل أن الطفل مات على دينه (وقسم) الثلث (الموقوف) له (وما بينهما) بالسوية، هذا قول سحنون، واستشكله ابن عاشر بأنه توريث مع الشك في الموافقة في الدين؛ إذ لا يمكن للطفل إلا دين واحد موافق لأحدهما أو مخالف لهما معا. وأجيب عنه بأن كل واحد من البالغين يدعي أن الطفل كان على دينه ومات عليه جازما بذلك، وأنه يستحق جميع تركته، وأن أخاهما يظلمه فيما يأخذه منها فبالوجه الذي ورث به أباه يرث أخاه (أو) يوقف (للصغير النصف) من تركة أبيهم؛ لأن كلا من البالغين يدعي أنه على دينه فيسلم له نصف ما يستحقه وهو ربع التركة (مع جبر على إسلامه) إذا بلغ ويقسم النصف الآخر بينهما في الجواب (قولان) مستويان عند الناظم تبعا لأصله.

(وإن على أخذ لشيئه قدر. فهو له مجوز بلا حظر) أي: وإن كان لشخص حق عند آخر ولم يقدر على أخذه بطريق الشرع الظاهر لعدم البينة عليه مع إنكاره وقدر على أخذه عين شيئه خفية فله أخذه سواء علم غريمه بأخذه أو لم يعلم (إن لم يكن) شيؤه (عقوبة) فإن كان عقوبة كقذف وقصاص من نفس أو طرف أو تأديب شاتم ونحوه، فليس له أخذه إلا بالرفع للحاكم سدا للذرائع؛ إذ قد يتعدى بعض الناس على بعض ويدعي أخذ بعضه ولا يلزمه الرفع إلى الحاكم (وأمنا. رذيلة تنسب) إليه كسرقة أو خيانة بسبب أخذ حقه (أو) أمن صاحب الحق (أن يفتنا) أي: فتنة تحصل بأخذ حقه كقتال وإراقة دم.

(وإن يقل أبراني الموكل. أنظر إن غاب لعلم يحصل) أي: وإن كان لشخص

حق على آخر ووكل وكيلا على خلاصه فطلبه الوكيل من الغريم فقال الغريم للوكيل: أبرأني موكلك الغائب أنظر أي: أمهل وأخر الغريم إلى حضور الموكل، فإن أقر فظاهر وإلا حلف على عدمه وأخذ حقه من الغريم، ولا يحلف الوكيل على عدمه في غيبة موكله عند ابن القاسم.

(ومن لدفع في العدول استمهلا. فباجتهاد دون حد أمهلا) أي: ومن شهدت عليه بينة وأعذر له فيها فادعى حجة واستمهل أي: طلب الإمهال والتأخير لدفع بينة شهدت عليه أو جرحت بينته أمهل أي: أخر وضرب له أجل بالاجتهاد من الحاكم بحسب الدعوى والمدعى فيه. وشبه في الإمهال بالاجتهاد فقال: (ك) استمهال لتحرير (الفكر في الحساب أو ما ماثله) من مراجعة مكتوب عنده وسؤال غلام ونحوه، ويمهل (بشرط ضامن بمال كفله) فلا يكفي ضامن بالوجه. قال التتائي: هذا راجع لما قبل الكاف وصوب وإنما أخره ليشبه به قوله الآتي: كأن أراد إقامة ثان، وأما في الحساب وشبهه فيكفي حميل بالوجه. وإلى التشبيه في الإمهال بالاجتهاد مع كفيل بالمال فقال: (وإن أراد أن يقيم ثانيا. يكن لما من قبله مساويا) كأن أقام الطالب شاهدا وأراد إقامة شاهد ثان وطلب الإمهال فيمهل مع كفيل بالمطلوب بالمال؛ لأن للطالب الحلف مع شاهده أو لأن المال ثبت به واليمين استظهار.

(أو لإقامة بيان سالا. مع ضامن بوجهه تحملا) أي: أو ادعى بمال على شخص فأنكره وطلب المدعي الإمهال بإرادته لإقامة بينة تشهد له بما ادعاه فيمهل بالاجتهاد بحميل للمطلوب بالوجه كما في شهادات المدونة (ونفيه أيضا) أي: كفيل الوجه (بها قد سطرا) أي: المدونة (و) اختلف (هل) ما في الموضعين (خلاف) وهو ظاهر كلام ابن سهل (أو وفاق) بأحد وجهين، أحدهما لأبي عمران (بقصدهم) بكفيل الوجه الذي في شهادتها (به وكيل يلزم)؛ لأنه يطلق على الوكيل كفيل، وهذا لا ينافي أنه لا يلزمه كفيل الوجه كما في الحمالات (أو ذاك) أي: أو أن ما في الشهادات على معنى فله عليه كفيل (حيث عينه لم تعلم) أي: المطلوب بأن لم يكن مشهورا، وأما إن كان مشهورا فلا يلزمه كفيل بوجه. في الجواب (قد جاء في ذلك تأويلات. ثلاثة نقلها الثقات. وعن قصاصه يجيب ثم حد. عبد وعن

أرش لسيد يرد) أي: وإن ادعى على عبد بموجب قصاص كقتل أو جرح كذلك فيجيب عن دعوى موجب القصاص العبد؛ لأنه الذي يحكم عليه به إن أقر بموجبه لا سيده، وإن أنكره وأقر به عليه سيده فلا يعتبر إقراره عليه، ولأن جواب الدعوى إنما يعتبر فيما يؤخذ به المجيب لو أقر به وإقرار العبد بما يتعلق ببدنه لازم له فيلزمه الجواب عنها، وإن ادعى على عبد بموجب أرش كجناية خطأ أو عمدا لا قصاص فيها كجائفة وآمَّة فيجيب عن دعوى موجب الأرش السيد؛ لأنه هو المطالب به؛ لأن العبد محجور عليه في المال فلا يؤاخذ بإقراره به، فلا يعتبر جوابه فيه.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وصيغة اليمين بالله الذي ... لا رب إلا هو خير منقذي»
«في كل ما حق ولو كتابيا ... والنقص والزيد عليه أبيا»
«تأولت عن أن من تنصرا ... يقول بالله فقط لا أكثرا»
«وغلظت في ربع الدينار ... بجامع ومثل بيت النار»
«وبالقيام لا بالاستقبال ... ومنبر النبي للإجلال»
«وخرجت مخدرة فيما ادعت ... أو أدعى عنها به وإن أبت»
«إلا التي الدار عليها موصده ... يوما فبالليل وإن مستولده»
«وحلفت ببيتها فيما أقل ... وغيرها كهي في ذا إن نزل»
«وإن على ميت قضا يدعين ... لم يحلف إلا من به العلم يظن»
«من وارثيه واليمين حتما ... في النقص بتا وبغش علما»
«ومن ببت في اليمين اعتمدا ... فيه على ظن قوي وجدا»
«كخطه قرينة أو خط أب ... أو شاهد له وصدقه غلب»
«ويحلف المطلوب ما له كذا ... عندي ولا من شيء منه يحتذا»
«ولينف فيه سببا إن عينا ... وغير ما عين نفيا معلنا»
«فإن قضا بلا بيان من طلب ... نواه فرضا رده عنه يجب»
«وإن يقل لابني أو موقف ... فعن بيان مدع لا يصرف»
«وإن يقل هو لزيد وحضر ... فلتنقل الدعوى لمن له أقر»

«فإن ينل بالحلف ما له ادعي فتحليف المقر حق المدعي»
«والمدعي لدى النكول أقسما وغرم ما فوت عنه لزما»
«وحيث غاب من له قد عينه فلازم يمينه أو بينه»
«ثم الخصام للذي غاب انتقل وإن أبى عنها المقر ونكل»
«أخذه بلا يمين مدعي إذ حجة الغائب لم تنقطع»
«فإن أتى من بعد ذا المقر له وصدق المقر فيه حصله»
«وحيثما استحلف مدع وله بينة حاضرة معدله»
«يعلمها أو قربت كالجمعه فإن يقمها بعدها لن تنفعه»
«وإن بمال أو بحقه نكل فبيمين المدعي له حصل»
«إن حقق الدعوى فإن بها اتهم فبالنكول دون تكليف القسم»
«وبين الحاكم حكمه إلى من يدعي عليه حيث جهلا»
«ولا يمكن الذي عنها نكل منها لدى السلطان أو غير حصل»
«ذا بخلاف مدعى لها التزم ثمت عاد فله ذاك يتم»
«والمدعي إن عنه ردت فسكت حينا فحلفه له بعد ثبت»
«وإن يحز غير شريك أجنبي مع تصرف بوجه موجب»
«ثم ادعى المحوز ساكت حضر عشر سنين دون مانع ظهر»
«لم تسمع الدعوى ولا بينته إلا بإسكان فلا يفوته»
«كالأجنبي بالشرك أيضا وسما قد حاز فيها إن بنى وهدما»
«وفي حيازة الشريك إن قرب معهما قولانكل قد نسب»
«لا بين والد ونجل تعتبر إلا بكالبيع وعتق إن صدر»
«ما لم يطل معهما ما يقطع علما وهلك البينات يقع»
«وإنما في الأجنبي تفترق من غيرها الدار كعرض فلتفق»
«ففي مطية وما يستخدم من أمة بسنتين يحكم»
«وبزيادة على الثلاث في عبد وعرض غير ثوب يكتفي»

قوله: (وصيغة اليمين بالله الذي. لا رب إلا هو خير منقذي. في كل ما حق ... إلخ البيتين قال في الأصل: وَالْيَمِينُ فِي كُلِّ حَقٍّ بِاللهِ الَّذِي لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَلَوْ كِتَابِيًّا،

وَتُؤُوِّلَتْ عَلَى أَنَّ النَّصْرَانِيَّ يَقُولُ: بِالله فَقَطْ أي: واليمين الشرعية في كل حق مالي أو غيره إلا اللعان والقسامة صيغتها بالله الذي لا إله إلا هو إن كان الحالف مسلما بل ولو كان كتابيا يهوديا أو نصرانيا وتؤولت أي: فهمت المدونة على أن النصراني يقول في يمينه في كل حق بالله فقط لا يزيد الذي لا إله إلا هو لأنه لا يعتقد وحدانية الله تعالى. وأما اليهودي فيزيد الذي لا إله إلا هو لأنه يعتقد الوحدانية.

قال في أسهل المسالك:

فصل يمين الشرع بالله الذي لا رب معبود سواه يحتذي
به سواء كافر ومسلم وحلف الكفار فيما عظموا

قوله: (وغلظت في ربع الدينار. بجامع) أي: وغلظت اليمين على الحالف في ربع دينار شرعي أو ما يساويه لا في أقل منه وتغليظها بحلفها بجامع للجمعة فلا يكفي حلفها بغيره ولو مسجد جماعة. وشبه في الجامع في التغليظ به فقال: (ومثل بيت النار) للمجوسي والكنيسة للنصراني، والبيعة لليهودي زاد في المدونة وحيث يعظمون (و) تغلظ (ب) حلفها حال (القيام) من الحالف (لا) تغلظ (بالاستقبال) من الحالف حال حلفها (ومنبر النبي بالإجلال) أي: وتغلظ بحلفها عند منبر النبي ﷺ وخص منبره لقوله ﷺ: " من حلف على منبري آثماً تَبَوَّأَ مقعده من النار[1] " (وخرجت مخدرة فيما ادعت. أو ادعى عنها به وإن أبت) أي: وخرجت المرأة المخدرة أي: الملازمة للخدر، أي: الستر بالكسر أي: التي لا تخرج من بيتها، فيقضى عليها بالخروج إلى الجامع لتحلف فيه فيما أي: ربع دينار ادعت به على غيرها وشهد لها شاهد به فتحلف يمينا تكمل بها النصاب، أو لم يشهد لها شاهد ورد المطلوب اليمين عليها أو فيما ادعي به عليها وأنكرته ولم يشهد عليها شاهد، أو شهد عليها شاهد ورد الخصم اليمين عليها (إلا التي الدار عليها موصده. يوما فبالليل وإن مستولده) أي: إلا المخدرة التي لا تخرج نهارا وهي حرة، بل وإن كانت مستولدة بفتح اللام من سيدها الحر فتخرج للحلف

(1) موطأ مالك 4/ 495.

ليلا وقال عبد الوهاب: إن كانت من أهل الشرف والقدر جاز أن يبعث الحاكم إليها من يحلفها ولا مقال لخصمها.

قال في أسهل المسالك:

في ربع دينار فأعلى غلظت   أخرج لها الأنى وإن قد خدرت

وقال في العاصمية:

فِي رُبعِ دِينَارٍ فَأَعْلَى تُقْتَضَى   فِي مَسْجِدِ الْجَمْعِ الْيَمِينُ بِالْقَضَا
وَمَا لَهُ بَالٌ فَفِيهِ تَخْرُجُ   إِلَيْهِ لَيْلا غَيْرُ مَنْ تَبَرَّجُ

قوله: (وحلفت ببيتها فيما أقل. وغيرها كهي في ذا إن نزل) أي: وتحلف المرأة في أقل من ربع دينار ببيتها فيرسل لها الحاكم من يحلفها ويكفي رجل واحد ولا تخرج للمسجد؛ إذ الأقل من ربع دينار لا يغلظ فيه اليمين بالمكان.

(وإن على ميت قضا يدعين. لم يحلف إلا من به العلم يظن. من وارثيه) أي: وإن كان عليك دين لميت وطلبه ورثته فادعيت يا مدين قضاء على ميت وأنكر ورثته القضاء لم الأولى فلا يحلف على عدم علمه بالقضاء إلا من يظن به العلم بقضائك من ورثته بسبب مخالطته للميت وعلمه بأسراره. قال ابن عرفة في المدونة: للإمام مالك ﷺ إذا قامت بينة بدين لميت فادعى المطلوب أنه قضى الميت حقه فلا ينفعه ذلك، وله اليمين على من يظن به العلم بذلك من بالغي ورثته على نفي العلم، ولا يمين على من لا يظن به ذلك، ولا على صغير.

(واليمين حتما. في النقص بتا وبغش علما) أي: ومن دفع لآخر دنانير أو دراهم فاطلع آخذها فيها على نقص أو غش فردها على دافعها فأنكرها حلف الدافع في دعوى نقص حلفا بتا وفي دعوى غش علما أي: على نفي علمه؛ لأن الجودة قد تخفى ولا يتحقق عين دراهمه (ومن ببت في اليمين اعتمدا. فيه على ظن قوي وجدا. كخطه قرينة ... إلخ البيت أي: واعتمد البات أي: مريد الحلف على البت في إقدامه على حلفه بتا على ظن قوي كخط أبيه أو قرينة كنكول خصمه عن الحلف على نفي ما ادعى عليه به أو شاهد لأبيه غلب على ظنه صدقه، فلا يشترط في بت اليمين القطع بالمحلوف عليه (ويحلف المطلوب) أي: المدعي عليه المنكر صيغتها

بالله الذي لا إله إلا هو (ما له كذا عندي) أي: القدر المعين الذي ادعاه الطالب (ولا من شيء منه يحتذا) لأن المدعي بالعشرة مثلا مدع بكل آحادها فحق اليمين نفي كل واحد من آحادها، وذلك أنه تقرر أن إثبات الكل إثبات لكل جزء من أجزائه ونفي الكل ليس نفيا لكل جزء من أجزائه، ولئلا يدعي الطالب أن له عنده أقل من القدر الذي سماه ويعتذر بالنسيان ويحلف ثانيا.

(ولينف فيه سببا إن عينا. وغير ما عين نفيا معلنا) أي: ونفى المطلوب سببا لترتب الدين في ذمته كبيع وقرض إن عين السبب من المدعي في دعواه ونفى غيره أي: غير السبب المعين، فإن كان ادعى عليه بعشرة من سلف فيقول: بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندي عشرة، ولا شيء منها من سلف ولا من غيره. (فإن) كان المطلوب قد (قضى) الطالب ما ادعى به عليه (بلا بيان) وأنكره الطالب واستحلفه أنه لم يتسلف منه مثلا حلف المطلوب ما تقدم ونوى في نفسه لم يتسلف سلفا يجب لك علي رده الآن إليك قاله ابن عبدوس لما قيل له: إن حلف ما تسلف كانت يمينه غموسا، وإن نكل غرم ما يلزمه؟ وهذا معنى **قوله**: (نواه فرضا رده عنه يجب) **قوله**: (وإن يقل لابني أو موقف. فعن بيان مدع لا يصرف) أي: وإن ادعى على شخص بشيء معين وطلب منه الجواب فقال المدعى عليه هو أي: المدعى به وقف على فلان أو المساكين، أو قال: هو لولدي مثلا فلا يصرف مدع لذلك الشيء من إقامة بينته على أنه له (وإن يقل) المدعى عليه (هو لزيد وحضر) زيد (فلتنقل الدعوى لمن له أقر) أي: انتقلت الدعوى عليه إن صدق الأول في انه له (فإن ينل بالحلف ما له ادعي. فتحليف المقر حق المدعي) أي: فإن حلف زيد المقر له على نفي الدعوى لعدم البينة عليها أو انفراد شاهد وردت اليمين عليه فللمدعي تحليف المقر أنه ما أقر إلا بحق، فإن حلف برئ.

(والمدعي لدى النكول أقسما. وغرم ما فوت عنه لزما) أي: وإن نكل المقر حلف المدعي أن المدعى به له لا للمقر له وغرم المقر ما أي: الشيء المدعى به الذي فوته المقر على المدعي بإقراره به لمن لا يستحقه، فإن كان مثليا غرم مثله، وإن كان مقوما غرم قيمته. وعطف على قوله: حضر فقال: (وحيث غاب من له قد عينه ... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: أو غاب لزمه يمين أو بينة

وانتقلت الحكومة له، فإن نكل أخذه بلا يمين، وإن جاء المقر له فصدق المقر أخذه. ابن شاس: إذا ادعى عليه ملكا فقال: ليس لي إنما هو لفلان الغائب، فإن أثبت ذلك ببينة انصرفت الخصومة عنه إلى الغائب، وإن لم يثبت ذلك لم يصدق وحلف. ابن الحاجب: وانتقلت الحكومة إلى الغائب. ابن شاس: وإن نكل رجع المدعي به إلى المدعي بغير يمين، فإن جاء المقر له فصدق المقر أخذه.

(وحيثما استحلف مدع وله. بينة حاضرة معدله. بعلمها أو قربت كالجمعه. فإن يقمها بعدها لن تنفعه) من المدونة: إن استحلفه عالما ببينة تاركا لها وهي حاضرة أو غائبة فلا حق له وإن قدمت بينة. وروى ابن وهب أن عمر ﷺ قضى بالبينة وقال: البينة العادلة أحب إليَّ من اليمين الفاجرة. وقاله شريح ومكحول والليث. ابن يونس: واستحسن بعض فقهاء القرويين إذا كان أمر البينات يطول عند القضاة أن له أن يحلف خصمه لعله ينكل فيستغني عن التكلف في ذلك، فإن حلف كان له القيام ببينة كما إذا كانت بينته غائبة بعيدة أن له أن يقوم بها إذا حلف خصمه.

(وإن بمال أو بحقه نكل. فبيمين المدعي له حصل) قال ابن شاس: الركن الرابع النكول ولا يثبت الحق به بمجرده ولكن ترد اليمين على المدعي إذا تم نكول المدعى عليه. ويتم نكوله بأن يقول: لا أحلف أو أنا ناكل أو يقول للمدعي: احلف أو يتمادى على الامتناع من اليمين فيحكم القاضي بنكوله. فإن قال بعد ذلك: أحلف لم يقبل منه قال ابن الحاجب: النكول يجري فيما يجري الشاهد واليمين. ابن عات: قوله ﷺ: " واليمين على من أنكر" مذهبنا أن هذا على الخصوص؛ إذ لو أن رجلا ادعى نكاح امرأة أو العكس أنه لا يمين على المنكر؛ إذ لا يقضى فيه بالنكول؛ إذ لا ينعقد النكاح بالأيمان (إن حقق الدعوى فإن بها اتهم. فبالنكول دون تكليف القسم) ابن زرقون: واختلف في توجه يمين التهمة، ومذهب المدونة أنها تتوجه، وعلى توجهها فالمشهور أنه إن نكل فلا تنقلب على المدعي. قال الباجي: إن ادعى المودع تلف الوديعة وادعى المودع تعديه عليها صدق المودع إلا أن يتهم فيحلف. قاله أصحاب مالك. قال ابن عبد الحكم: فإن نكل ضمن ولا ترد اليمين هنا.

(وبين الحاكم حكمه إلى. من يدعي عليه حيث جهلا) ابن شاس: ينبغي للقاضي

أن يعرض اليمين على المطلوب ويشرح له حكم النكول (ولا يمكن الذي عنه نكل. منها لدى سلطان أو غير حصل. ذا بخلاف مدعى لها التزم. ثمة عاد فله ذاك يتم) قال ابن عرفة: قول ابن شاس: إذا تم نكوله ثم قال: أنا أحلف لم يقبل هو قولها. قال مالك: إذا نكل مدعو الدم عن اليمين وردوا الأيمان على المدعى عليه ثم أرادوا بعد ذلك أن يحلفوا لم يكن لهم ذلك. وكذلك قال لي مالك فيمن أقام شاهدا على مال وأبى أن يحلف معه ورد اليمين على المطلوب ثم بدا له أن يحلف فليس له ذلك، وأما إذا التزم اليمين ثم أراد الرجوع إلى إحلاف المدعي فقال أبو عمران: له ذلك. قال أبو عمران: وخالفني ابن الكاتب وقال: ليس له رد اليمين (والمدعي إن عنه ردت فسكت. حينا فحلفه له بعد ثبت) ابن شاس: نكول المدعي بعد نكول المدعى عليه كحلف المدعى عليه. ابن عرفة: هذا هو نص الروايات في المدونة وفي غيرها، ومثله قول ابن الحاجب: لو ادعى أنه قضاه ثم نكل بعد نكوله لزمه. وقال ابن عرفة: الأقوال ثلاثة ومن وجبت عليه يمين فقال: أمهلني يومين أو ثلاثة أنظر في حسابي قيل: يمهل، وقيل: لا، وقيل: يمهل ثلاثة أيام لا يزاد عليها، وسئل ابن عات: إذا رد المطلوب اليمين على الطالب فسكت ثم أراد أن يحلف فقال الراد: لا أمكنك الآن وأنا أحلف على إنكاري دعواك واليمين إنما بقيت علي لا عليك، فجاوب: يحلف الطالب ويستحق ما حلف عليه، قاله مالك وعامة أصحابه. ابن سهل: هو في سماع أصبغ وسماع عيسى وفي المختلطة.

الحيازة: ثم انتقل يتكلم على مسألة الحيازة وألحقها بالشهادة؛ لأن في بعض أنواعها ما تسمع فيه البينة وفي بعضها ما لا تسمع فيه البينة وذكر منها ثلاثة أنواع أجنبي غير شريك وأجنبي شريك وأقارب شركاء أصهار أو غيرهم، فأشار للنوع الأول **بقوله**: (وإن يحز غير شريك أجنبي. مع تصرف بوجه موجب) أي: وإن حاز أجنبي غير شريك في الشيء المحاز وتصرف الحيازة وهي وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه والتصرف يكون بواحد من أمور سكنى أو إسكان أو زرع أو غرس أو استغلال أو هبة أو صدقة أو بيع أو هدم أو بناء أو قطع شجر أو عتق أو كتابة أو وطء في رقيق (ثم ادعى المحوز ساكت حضر. عشر سنين دون مانع ظهر) أي: ثم ادعى حاضر بالبلد ولو حكما كمن على مسافة يومين فإن بعدت كمن على جمعة

فله القيام متى قدم مطلقا كالأربعة وثبت عذره عن القدوم أو التوكيل، فإن جهل أمره فكذلك عند ابن القاسم، وقال ابن حبيب: يسقط حقه فاختلافهما في القريبة كالأربعة مع جهل الحال ساكت عالم بلا مانع له من التكلم، فإن نازع أو جهل كون الشيء المحاز ملكه أو قام به مانع من إكراه ونحوه لم يسقط حقه ومن العذر الصغر والسفه عشر سنين معمول لحاز وما بعده، لكن لا يشترط أن يكون التصرف في جميعها والعشر سنين إنما هي شرط في حيازة العقار وهو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر، وأما غيره فلا يشترط فيه هذا الطول كما سيأتي للناظم تبعا لأصله، وكذا التصرف بالبيع والهبة ونحو ذلك لا يشترط فيه الطول المذكور (لم تسمع الدعوى ولا بينته) التي أقامها على صحة دعواه، وإنما لم تسمع دعواه مع الشروط المذكورة؛ لأن العرف يكذبه؛ لأن سكوته تلك المدة دليل على صدق الحائز لجري العادة أن الإنسان لا يسكت عن ملكه تلك المدة، ولقوله ﷺ: " من حاز شيئا عشر سنين فهو له" وفي المدونة: الحيازة كالبينة القاطعة لا يحتاج معها ليمين أي: من الحائز، وهذا في محض حق الآدمي، وأما الوقف بأنواعه فتسمع فيه البينة ولو تقادم الزمن، واستثني من **قوله**: ولا بينته قوله (إلا) أن تشهد البينة (بإسكان) من المدعي للحائز ونحوه كإعمار أو إرفاق أو مساقاته أو مزارعته فإن ذلك (لا يفوته) على صاحبه وتسمع بينته، فليس مراده إلا بدعوى إسكان لعدم قبول دعواه مع إنكار الحائز، نعم إن أقر كان كالبينة أو أولى، وهذا مقيد بما إذا لم يحصل من الحائز بحضرة المدعي مالا يحصل إلا من المالك في ملكه ولم ينازعه في ذلك كالبيع والهبة والصدقة فلا تسمع بينة المدعي بالإسكان ونحوه.

وأشار للنوع الثاني **بقوله**: (كالأجنبي بالشرك أيضا وسما) أي: في المتنازع فيه لا مطلقا (قد حاز فيها) أي: في العشر سنين (إن بنا وهدما) الواو بمعنى أو، ومثل ذلك قطع الشجر أو غرسه، فإن الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى المدعي ولا بينته، وهذا في الفعل الكثير عرفا، وأما بناء قل وغرس شجرة ونحوها أو هدم ما يخشى سقوطه فلا يمنع قيام شريكه.

وأشار للنوع الثالث **بقوله**: (وفي حيازة الشريك إن قرب) والأنسب بما مر القريب الشريك (معهما) أي: مع الهدم والبناء وما يقوم مقامهما (قولان كل قد

نسب) الأول عشرة أعوام، والثاني الزيادة على الأربعين عاما وهو الراجح، والخلاف في القريب ولو غير شريك، فلو حذف الشريك كان أحسن، وأما الموالي والأصهار الذين لا قرابة بينهم فأظهر الأقوال أنهم كالأقارب، فلا بد في الحيازة مع الهدم والبناء ونحوهما من الزيادة على الأربعين، وقيل: يكفي العشرة ولو لم يكن هدم ولا بناء، وقيل: لا يكفي فيها إلا معهما. وإلى ما سبق أشار في أسهل المسالك بقوله:

ومن عقارا حاز كالعشر على　　من لا شريك وقريب وبلا
عذر مقيم ساكت وهو يرى　　إلى البنا والهدم أو أخذ الكرا
فلا شهود أو دعاوى تقبل　　إلا بإسكان ووقف مثلوا

قوله: (لا بين والد ونجل تعتبر) أي: ولا تعتبر حيازة بين أب وابنه وإن سفل أي: لا يصح حوز أحدهما عن الآخر (إلا بكالبيع) أي: ما يحصل به التفويت للذات كالبيع والصدقة والهبة (وعتق إن صدر) ونحوها بخلاف الهدم والبناء والسكنى والازدراع والاستغلال ونحوهما فلا حيازة فيها (ما لم يطل معهما ما يقطع. علما وهلك البينات يقع) أي: إلا أن يطول معهما أي: مع الهدم والبناء ما أي: زمان تهلك فيه البينات وينقطع العلم أي: زمان شأنه ذلك نحو الستين سنة والحائز يهدم ويبني والآخر ساكت طول المدة بلا مانع فليس له بعد ذلك كلام.

ثم ذكر ما هو كالمستثنى من قوله عشر سنين بقوله: (وإنما في الأجنبي تفترق... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وَإِنَّمَا تَفْتَرِقُ الدَّارُ مِنْ غَيْرِهَا فِي الأَجْنَبِيِّ، فَفِي الدَّابَّةِ وَأَمَةِ الخدمة السَّنَتَانِ، وَيُزَادُ فِي عَبْدٍ وَعَرْضٍ. يشير بهذا إلى أن مدة الحيازة بالنسبة إلى الأقارب لا يختلف فيه العقار من غيره بل الأصول والحيوان والعروض على حد سواء، وإنما يفترق الأمر في ذلك بالنسبة إلى حيازة الأجانب، فإذا ركب أجنبي دابة لأجنبي مدة سنتين فقد تمت مدة الحيازة، ومثل الدابة أمة الخدمة إذا استخدم، وإذا حاز أجنبي على أجنبي عبدا أو عرضا مدة ثلاث سنين فما فوقها فقد تمت الحيازة فلا تسمع دعواه، ولا بينته، وهذا كله إذا كان مدعيه حاضرا ساكتا طول المدة، ولا مانع من القيام بحقه لكن نظير الهدم والبناء في الدار والازدراع في الأرض في حق الأجنبي الإجارة في العبيد والدواب

والثياب في القريب فحيازتها عشر سنين على أحد القولين، ونظير السكنى في الدار والازدراع في الأرض في حق الأجنبي استخدام العبد وركوب الدواب، ولباس الثياب في حق القريب فلا يكفي إلا أن يطول الزمان طولا تهلك فيه البينات، وينقطع فيه العلم، فقوله: في الأجنبي أي: غير الشريك، وكان ينبغي أن يقول: العقار، وقوله: ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم، ويستثنى من العروض ثوب اللباس، فإن السنة فيه فوت. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإنما يختلف العقار عن ... سواه في غير القريب فالزمن
حولان منه في كبغل وأمه ... في خدمة عادية مستخدمه
وزيد في عبد وعرض ما خلا ... ثوبا فلبس الحول حوز للبلا
ولابن فرحون فروع تهتصر ... لجني ما قد لف طلع المختصر

وبالله التوفيق.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامة الحجة بالدليل، ومن غيره:

01- قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البقرة: 2/ 283].

02- وقوله عز وجل: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة: 2/ 282].

03- وقوله: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: 65/ 2].

04- وقوله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُم مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَّمِنَ الْآثِمِينَ ﴿١٠٦﴾﴾ [المائدة: 5/ 106].

05- ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 2/ 282].

06- ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [الحجرات: 49/ 6].

07- وعن ابن مسعود مرفوعا: " شاهداك أو يمينه". أخرجه البخاري في الشهادات، باب: اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود (2474).

08- وعن ابن عمر رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " إن بلالا يؤذِّنُ بليلٍ فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابنُ أمِّ مكتوم". متفق عليه: أخرجه البخاري في الأذان، باب: الأذان قبل الفجر (587)، ومسلم في الصوم، باب: بيان أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر، وأن له الأكلَ وغيره حتى يطلع الفجر وبيان صفة الفجر الذي تتعلق به الأحكام من الدخول في الصوم ودخول وقت صلاة الصبح وغير ذلك (1227).

زاد البخاري: وكان ابنُ مكتوم رجلا أعمى لا يؤذِّنُ حتى يقول له الناس: أصبحت.

وقد أخرج البخاريُّ هذا الحديث في كتاب الأذان، كما أخرجه في كتاب الشهادات وترجم له بقوله: باب: شهادة الأعمى وأمره ونكاحه وإنكاحه ومبايعته وقبوله في التأذين وغيره وما يعرف بالأصوات.

09- وعن عمر رضي الله عنه قال: لا تجوزُ شهادةُ خصم ولا ظنين. أخرجه مالك بلاغاً في الأقضية، باب: ما جاء في الشهادات (1208).

10- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه قال: قال رسول الله ﷺ: " لا تجوزُ شهادةُ خائن ولا خائنة ولا ذي غمر[1] على أخيه، ولا تجوز شهادة القانع[2] لأهل البيت، والقانع الذي ينفق عليه أهل البيت." أخرجه أبو داود في الأقضية، باب: من ترد شهادته (3125).

---

(1) بكسر الغين المعجمة وسكون الميم أي الحقد والعداوة. عون المعبود شرح سنن أبي داود 9/ 500.

(2) القانع: السائل المقنع الصابر بأدنى قوت، والمراد به ها هنا: أنَّ مَن كان في نفقة أحدٍ كالخادم والتابع لا تقبل شهادته له؛ لأنه يجرُّ نفعا بشهادته إلى نفسه؛ لأنَّ ما حصل من المال للمشهود له يعودُ إلى الشَّاهد؛ لأنه يأكلُ من نفقت، ولذلك لا تُقبَلُ شهادةُ مَن جرَّ نفعا بشهادته إلى نفسه كالوالد يشهد لولده أو الولد لوالده، أو الغريم يشهد بمال للمفلس على أحد، وتُقبل شهادةُ أحد الزوجين للآخر خلافا لأبي حنيفة وأحمد، وتُقبل شهادةُ الأخ لأخيه خلافا لمالك انتهى.
قال الخطابي: ومَن ردَّ شهادةَ القانع لأهل البيت بسبب جرِّ المنفعة فقياسُ قوله أن تُردَّ شهادةُ الزَّوج لزوجته؛ لأن ما بينهما من التُّهمة في جرِّ المنفعة أكبر، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة.
والحديث أيضا حجة على من أجاز شهادة الأب لابنه انتهى. عون المعبود شرح سنن أبي داود 9/ 500.

وأخرجه أيضا البيهقي وابن دقيق العيد قاله في التلخيص وسنده قوي قاله في نيل الأوطار.

قال الشوكاني: وهذا يدل على أن العداوة تمنع من قبول الشهادة؛ لأنها تورث التهمة.

11- وحديث: " خيركم قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم". قال عمران: لا أدري أذَكَرَ ثنتين أو ثلاثا بعد قرنه. ثم يجيء قوم يخونون ولا يؤتمنون ويشهدون ولا يستشهدون وينذرون ولا يوفون ويظهر فيهم السِّمَن". متفق عليه: أخرجه البخاري في الشهادات، باب: ما قيل في شهادة الزو (2457)، ومسلم في فضائل الصحابة، باب: فضل الصحابة رضي الله تعالى عنهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم (2603).

12 وفي رواية لمسلم من حديث عبد الله: ثم يجيء قوم تبدُرُ شهادةُ أحدهم يمينه وتبدر يمينه شهادته. في فضائل الصحابة، باب: فضل الصحابة رضي الله تعالى عنهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم (2603).

ولعل في هذا دليلا أيضاعلى عدم قبول شهادة غير عامي شهد وحلف على صحة شهادته. والله أعلم.

13- وحديث: " ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها". أخرجه مسلم في الأقضية، باب: بيان خير الشهود (3244).

والدليل على أنه لا تُقبلُ شهادة المرتشي على الشهادة:

14- لحديث: " لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي". أخرجه أبو داود في الأقضية، باب: في كراهية الرشوة (3109).

والدليل على أنه لا تقبل شهادة مماطل وهو من يؤخر ما عليه من الدين عند استحقاقه وقدرته على قضائه مع الطلب أو تركه استحياء منه إذا تكرر ذلك منه:

15- لحديث: " مطل الغني ظلم ". متفق عليه: أخرجه البخاري في الحوالات، باب: الحوالة وهل يرجع في الحوالة (2125)، ومسلم في المساقاة،

باب: تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على ملي (2924).

وأما شهادة العدو لعدوه لأنها بمثابة الشهادة على النفس.

16- قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [النساء: 4/ 135].

والأصل في شهادة الصبيان قضاء عبد الله بن الزبير وعمل أهل المدينة:

17- ففي الموطأ: قال مالك عن هشام بن عروة: إنَّ عبدَ الله بنَ الزُّبير كان يقضي بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح. في الأقضية، باب: القضاء في شهادة الصبيان (1213).

18- قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح ولا تجوز على غيرهم وإنما تجوز شهادتهم فيما بينهم من الجراح وحدها لا تجوز في غير ذلك إذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا أو يخببوا أو يعلموا فإن افترقوا فلا شهادة لهم إلا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا. في الأقضية، الموطأ، باب: القضاء في شهادة الصبيان (1213).

والدليل على أن الشهادة في الزنا واللواط لا تقبل إلا بأربعة شهود:

19- قول الله تعالى: ﴿لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ۚ فَإِذْ لَمْ يَأْتُواْ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُوْلَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴿13﴾﴾ [النور: 24/ 13].

20- وقوله عز وجل: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿4﴾﴾ [النور: 24/ 4].

21- وأخرج مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1210). وعليه عمل أهل المدينة.

22- قال مالك في الموطأ: مضت السنة في القضاء باليمين مع الشاهد الواحد يحلف صاحب الحق مع شاهده ويستحق حقه فإن نكل وأبى أن يحلف أحلف

المطلوب فإن حلف سقط عنه ذلك الحق وإن أبى أن يحلف ثبت عليه الحق لصاحبه قال مالك وإنما يكون ذلك في الأموال خاصة. الموطأ في الأقضية، باب: القضاء باليمين مع الشاهد (1210).

والدليل على قبول شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه غيرهن:

23- ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (8/ 333) عن ابن شهاب قال: مضت السنة في أن تجوز شهادة النساء ليس معهن رجل فيما يلين من ولادة المرأة واستهلال الجنين وفي غير ذلك من أمر النساء الذي لا يطلع عليه ولا يليه إلا هن.

24- ونحوه في مصنف ابن أبي شيبة (5/ 82) عن الزهري قال: مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء وعيوبهن وتجوز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال وامرأتان فيما سوى ذلك.

25- وعن علي ﷺ قال: لا يرجح بكثرة العدد. رواه البيهقي في السُّنَنِ الكُبرى 10/ 257.

والدليل على أن الحوز - أي: وضع اليد على المتنازع فيه مرجح -:

26- حديث جابر ﷺ أن رجلين اختصما في ناقة فقال كل منهما: نتجت هذه الناقة عندي وأقاما بينة فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يده. أخرجه الدارقطني (10/ 277) وفي إسناده ضعف قاله في بلوغ المرام، وأخرجه البيهقي ولم يضعف إسناده قاله في سبل السلام، قال: والحديث دليل على أن اليد مرجحة للشهادة الموافقة لها.

27- وعن ابن عباس ﷺ أن النبي ﷺ قال: يعني لرجل حلفه، احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء. يعني للمدعي. أخرجه أبو داود في الأقضية، باب: كيف اليمين (3138)، قال المنذري: وأخرجه النسائي وفي إسناده عطاء بن السائب وفيه مقال وأخرج له البخاري حديثا مقرونا.

28- وفي حديث: " من حلف على منبري آثما تبوأ مقعده من النار". أخرجه مالك في الأقضية، باب: ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ (1214)، وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجة نحوه.

29- وأخرج البيهقي (10/ 178) بسنده عن الشافعي قال: أخبرني مطرف بن مازن بإسناد لا أحفظه أن ابن الزبير أمر بأن يحلف على المصحف.

قال الشافعي رحمه الله: ورأيت مطرفا بصنعاء يحلف على المصحف.

قال الشافعي رحمه الله: وقد كان من حكام الآفاق من يستحلف على المصحف وذلك عندي حسن.

30- وعن ابن عمر: أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق. أخرجه الدارقطني (10/ 291)، قال الحافظ: وفيه محمد بن مسروق لا يعرف.

31- وأخرج ابن وهب في المدونة (12/ 149): عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال: " من حاز شيئا عشر سنين فهو له".

قال عبد الجبار - راوي الحديث - وحدثني عبد العزيز بن المطلب عن زيد بن أسلم عن النبي ﷺ بمثله. غير أن عبد الجبار بن عمر الآيلي الذي روى عنه ابن وهب الحديثين ضعفه البخاري وابن معين وأبو داود والترمذي والنسائي.

32- وعن خريم بن فاتك رضي الله عنه قال: صلى رسولُ الله ﷺ الصبح، فلما انصرف قام فقال: عدلت شهادة الزور بالإشراك بالله ثلاث مرات، ثم قرأ: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ ، حُنَفَآءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ﴾ [الحج: 22/ 30-31] رواه أبو داود في الأقضية، باب: في شهادة الزور (3124)، والترمذي في الشهادات، باب: ما جاء في شهادة الزور (2222).

33- وعن أبي بكرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " ألا أخبركم بأكبر الكبائر قالوا: بلى يا رسول الله، قال: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين وشهادة الزور أو قول الزور، قال فما زال يقولها حتى قلنا: ليته سكت. متفق عليه: أخرجه البخاري في الشهادات، باب: ما قيل في شهادة الزور (2460)، ومسلم في الإيمان، باب: بيان الكبائر وأكبرها (124).

34- وعن ابن عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار". رواه ابنُ ماجه في الأحكام، باب: شهادة الزور (2364).

35- وعن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال: قدم على عمر بن الخطاب ﷺ رجل من أهل العراق فقال: لقد جئتك لأمر ما له رأس ولا ذنب، فقال عمر ﷺ: ما هو؟ قال: شهادة الزور ظهرت بأرضنا، فقال عمر: أو قد كان ذلك؟ قال: نعم، فقال عمر: والله لا يؤسر رجل في الإسلام بغير العدول. رواه مالك في الموطأ، في الأقضية، باب: ما جاء في الشهادات (12508).

36- وعن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " مَن شهد على مسلم شهادةً ليس لها بأهل فليتبوأ مقعده من النار". رواه أحمد (10208).

37- وعن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " لا تجوزُ شهادةُ ذي الظنَّة ولا ذي الحِنة". رواه الحاكم في الأحكام، (7149)، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

38- وعن عبد الله بن عمر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا محدود في الإسلام ولا ذي غمر على أخيه". رواه أحمد (6646).

39- وعن أبي موسى ﷺ أنَّ رجلين ادَّعيَا بعيراً على عهد النبي ﷺ فبعث كلُّ واحد منهما شاهدين فقسمه النبي ﷺ بينهما نصفين. رواه أبو داود في الأقضية، باب: الرجلين يدعيان شيئا وليست لهما بينة (3134).

40- وعن أبي موسى ﷺ أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في دابة ليس لواحد منهما بينة فجعل بينهما نصفين. رواه أحمد (9954).

41- وعن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ عرض على قوم اليمين فأسرعوا، فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف. رواه البخاري في الشهادات، باب: إذا تسارع قوم في اليمين (2478).

42- وفي رواية: أن رجلين تدارآ في دابة ليس لواحدٍ منهما بيِّنةٌ فأمرهما رسولُ الله ﷺ أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها. رواه أحمد (9954).

43- وفي رواية تدارآ في بيع.

44- وفي رواية: أن النبي ﷺ قال: إذا كره الاثنان اليمين أو استحباها فليستهما عليه. رواه أبو داود في الأقضية، باب: الرجلين يدعيان شيئا وليست لهما بينة (3136).

45- وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: " لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية". رواه أبو داود في الأقضية، باب: شهادة البدوي على أهل الأمصار (3126).

46- وعن ابن عباس رضي الله عنه قال: خذوا العلم حيث وجدتم، ولا تقبلوا شهادة الفقهاء بعضهم على بعض؛ لأنهم يتغايرون كما يتغاير التيوس في الزريبة.

47- وعن الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال: كان بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال: " شاهداك أو يمينه"، فقلت له: إنه إذن يحلف ولا يبالي، فقال: " من حلف على يمين يقتطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان". متفق عليه: أخرجه البخاري في المساقاة، باب: الخصومة في البئر والقضاء فيها (2185)، ومسلم في الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار (197).

واحتج به من لم ير الشاهد واليمين، ومن رأى العهد يمينا.،

48- وفي لفظ: خاصمت ابنَ عمٍّ لي إلى رسول الله ﷺ في بئرٍ كانت ي في يدِهِ فجَحَدَني، فقال رسول الله ﷺ: " بيِّنَتُكَ أنها بئرُك وإلا فيمينه"، قلت: ما لي بينة، وأن يجعلَها يمينَه تذهب بئري إن خصمي امرؤ فاجر، فقال رسول الله ﷺ: " من اقتطع مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان". رواه أحمد (3750).

49- وعن وائل بن حجر رضي الله عنه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي، قال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال النبي ﷺ للحضرمي: " ألك بينة؟" قال: لا، قال: " فلك يمينه"، فقال: يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، قال: ليس لك

منه إلا ذلك، فانطلق ليحلف، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر الرجل: " أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض". رواه مسلم في الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار (199).

وهو حجة على عدم الملازمة والتكفيل وعدم رد اليمين.

50- وعن ابن عباس أن النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه. متفق عليه.

51- وفي رواية أن النبي ﷺ قال: " لو يُعطى الناسُ بدعواهم لادَّعى ناسٌ دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه". رواه مسلم في الأقضية، باب: اليمين على المدعى عليه (3228).

52- عن ابن عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " مَن حلف بالله فليصدق، ومَن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض فليس من الله" رواه ابن ماجه في الكفارات، باب: من حلف له بالله فليرض (2092).

53- وعن عكرمة رضي الله عنه أنَّ النبي ﷺ قال له - يعني ابن صوريا-: أذكركم بالله الذي نجاكم من آل فرعون، وأقطعكم البحر، وظلل عليكم الغمام، وأنزل عليكم المن والسلوى، وأنزل التوراة على موسى أتجدون في كتابكم الرجم؟ قال: ذكرتني بعظيم ولا يسعني أن أكذبك... وساق الحديث. رواه أبو داود

54- وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا أمة على يمين آثمة ولو على سواك رطب، إلا أوجب الله له النار." رواه ابن ماجه، باب: اليمين عند مقاطع الحقوق (2317).

55- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " ثلاثة لا يكلِّمُهُمُ الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم: رجل على فضل ماء بالفلاة يمنعه من ابن السبيل، ورجل بايع الإمام لا يبايعه إلا للدنيا، فإن أعطاه منها وفى له، وإن لم يعطه لم يف له، ورجل باع سلعة بعد العصر فحلف بالله لأخذها بكذا وكذا، فصدقه وهو على غير ذلك". رواه البخاري في الشهادات، باب: اليمين بعد العصر (2476).

56- وفي رواية: " ثلاثةٌ لا يكلِّمُهُمُ الله ولا ينظر إليهم: رجل حلف على سلعة

لقد أعطي بها أكثر مما أعطي وهو كاذب، ورجل حلف على يمين كاذبة بعد العصر ليقتطع بها مال امرئ مسلم، ورجل منع فضل ماء فيقول الله له: اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل ما لم تعمل يداك". رواه البخاري في المساقاة، باب: من رأى أن صاحب الحوض والقربة أحق بمائه (2696).

57- وعن ابن وهب عن أشهل بن حاتم عن عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن شريح أنه قال: لا أجيز شهادة القريب لقريبه ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره، ولا العبد لسيده، ولا الخصم ولا دافع المغرم. المدونة: 12/ 49.

58- وقال ابن القاسم: لا تجوز شهادة السوال وهذا قول مالك، وإنما الذي لا تجوز فيه شهادة السوال في الشيء الكثير الأموال وما أشبهها، وأما الشيء التافه اليسير فهي جائزة إذا كان عدلا. المدونة: 12/ 50.

59- قلت لابن القاسم: أرأيت شهادة المغني والمغنية والنائحة والشاعر أتقبل شهادتهم؟

قال: سألتُ مالكاً عن الشاعر، أتُقبَلُ شهادته؟ قال: إن كان ممن يُؤذي الناس بلسانه، وهو يهجوهم إذا لم يعطوه، ويمدحهم إذا أعطوه، فلا أرى أن تُقبَلَ شهادتُه، قال مالك: وإن كان ممن لا يهجو أحدا، وهو ممن إذا أعطي شيئاً أخذه، وليس يؤذي أحداً بلسانه، وإن لم يعط لم يهجهم فأرى أن تقبل شهادته إذا كان عدلا، وأما النائحة والمغنية والمغني فما سمعت فيه شيئا إلا أني أرى أن لا تُقبل شهادتهم إذا كانوا معروفين بذلك. المدونة: 12/ 51.

60- قلت: أرأيت الذي يلعب بالشطرنج والنرد، أتقبل شهادته في قول مالك؟ قال: قال مالك في الذي يلعب بالشطرنج المدمن عليها، فلا تقبل شهادته قال: وإن كان إنما هو المرة بعد المرة، فأرى أن تقبل شهادته إذا كان عدلا. المدونة: 12/ 52.

61- قلت: أرأيت القاضي إذا أخذ شاهد زور، كيف يصنع به وما يصنع به؟

قال: قال مالك، يضربه ويطوف به في المجلس.

قال ابن القاسم: حسبت أنه يريد به المجالس في المسجد الأعظم. المدونة: 12/ 14.

62- قلت: وكم يضربه؟ قال: قدر ما يرى.

قال ابن القاسم: وبلغني عن مالك أنه قال: ولا تقبل له شهادة أبدا وإن تاب وحسنت حاله. المدونة: 12/ 14.

63- قلت: أرأيت الشاهد، بم يجرح في قول مالك؟

قال: يجرح إذا أقاموا البينة أنه شارب خمر أو آكل ربا، أو صاحب قيان، أو كذب في غير شيء أو نحو هذا. المدونة: 12/ 25.

64- وعن ابن وهب عن الحارث بن نبهان عن محمد بن عبد الله عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال: لا تجوز شهادة أهل الملل بعضهم على بعض، وتجوز شهادة المسلمين عليهم، ولا تجوز شهادتهم على المسلمين. المدونة: 5/ 135.

65- قلت: أرأيت إذا هلك الرجل في السَّفر، وليس معه من أهل الإسلام أحدٌ، أتجوزُ شهادةُ أهل الكفر الذين معه إن أوصى بوصية؟ قال: لم يكن مالك يجيز شهادة أحد من أهل الكُفر، في سَفر ولا حَضَرٍ، ولا أرى أن تجوزَ شهادتهم.

66- قلت لابن القاسم: أرأيت شهادة النساء، هل تجوز على الولاء في قول مالك؟

قال: قال مالك: لا تجوز شهادتهن على الولاء ولا على النسب. المدونة: 8/ 250.

67- وعن ابن وهب عن إسماعيل بن عياش عن الحجاج بن أرطاة عن ابن شهاب أنه قال: مضت السنَّةُ من رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده، أنه لا تجوزُ شهادةُ النِّساء في النِّكاح والطلاق والحدود. المدونة: 5/ 138.

68- قلت: أرأيتَ إن شهدَ لي أبي أو ابني، أن فلانا هذا الميت أوصى إلي، أتجوز شهادتهم في قول مالك أم لا؟

قال: قال مالك: لا تجوز شهادة الأب لابنه ولا شهادة الابن لأبيه. المدونة: 12/ 56.

69- قلت: تحفظ عن مالك في شهادة ولد الولد لجدهم، أو شهادة الجد لولد الولد؟ قال: لا أقوم على حفظه الساعة، ولا أرى أن تجوزَ. المدونة: 12/ 56.

70- قلت: أرأيت شهادة الزوج لامرأته، أو شهادة المرأة لزوجها، أتجوز في قول مالك؟ قال: قال مالك: لا تجوز. المدونة: 12/ 58.

71- قلت: أفتجوزُ شهادة الأم لابنها، أو الابن لأمه في قول مالك؟ قال: لا. المدونة: 12/ 58.

72- قلت: أرأيت شهادة الرجل، هل تجوز للصديق الملاطف؟ المدونة: 12/ 60.

قال: قال مالك: شهادة الرجل تجوز لأخيه إذا كان عدلا ولمولاه، فالصديق الملاطف بهذه المنزلة. قال مالك: إلا أن يكونَ في عياله أحد من هؤلاء يمونه، فلا تجوز شهادته له. المدونة: 12/ 60.

73- قال عبد الرحمن بن القاسم: لا تجوز شهادةُ الأجير لمن استأجره، إلا أن يكون مبرزا في العدالة. وهذا قول مالك، وإذا كان الأجير في عياله فلا تجوز شهادته، وإن كان ليس في عياله جازت شهادته. المدونة: 12/ 49.



باب في الدماء

«إن أتلف الشخص الذي قد كلفا جناية وإن برق وصفا»
«وليس حربيا وليس زائدا إسلاما أو حرية حين اعتدا»
«إلا لغيلة فليس يشترط فيها تساو في جميع ما فرط»
«ذا عصمة دائمة للتلف أو الإجابة بجرح فاعرف»
«بسبب الأيمان أو أمان ولو نشا من غير ذي سلطان»
«كقاتل من غير شخص استحق ولافتياته بتأديب أحق»
«كحكم مرتد وزان أحصنا ويد شخص سارق أو من جنا»
«فالقود عينا ولو الذي قتل صرح بالإبراء فيه إن فعل»
«وتنتفي دية عاف أطلقا إلا إذا القصد لها تحققا»
«فيحلف العافي لذاك واستمر في حقه إن امتناعه ظهر»
«كعفوه عمن جنا من عبد لقيمة أو دية في القصد»
«والدم من قاتل قاتل يحق بما أفات للولي المستحق»
«كذا الذي يدا لقاطع قطع فهو من المجنى عليه متبع»
«كما تكون دية الخطأ له إن قاتل العمد خطأً قتله»
«فإن يكن أرضى ولي الأول ولي ثان فله الأمر جلي»
«وقاتل العمد إذا ما فقئت عين له أو يده قد قطعت»
«كان له القود وإن من الولي من بعد إسلام له فحصل»
«ويقتل الأدنى بأعلا مثل ما حر كتابي بعبد أسلما»
«وبعضهم ببعض الكفار من ذوي كتاب أو مجوس من أمن»
«كذاك ذو رق صحيح وذكر وضد كل فيه ذاك معتبر»
«وخير الولي إن عبد قتل ببينات أو قسامة تنل»
«عمدا فإن وليه استحياه أسلمه السيد أو أفداه»
«وإنما يكون عمدا إن قصد ضربا وإن بكقضيب لحقد»

«كخنقه أو منعه الطعاما أو مثقل أورده الحماما»
«ولا قسامة ترى إن أنفذا مقتله والميت معمور كذا»
«ومثله طرح الذي لا يحسن عوما عداء فالقصاص بين»
«وإن يكن على خلاف ما ذكر فدية تخميسها عنهم شهر»

(باب) في أحكام (الدماء)

أركان القصاص:

أركان القصاص ثلاثة الجاني وشرطه التكليف والعصمة والمكافأة والمجني عليه وشرطه العصمة والجناية وشرطها العمد العدوان.

الركن الأول:

وأشار الناظم تبعا لأصله إلى ذلك، وبدأ بالركن الأول وشروطه بقوله: (إن أتلف الشخص الذي قد كلفا. جناية وإن برق وصفا) أي: إن أتلف مكلف أي: بالغ عاقل ولو سكر حراما نفسا أو طرفا وإن رق المكلف فيقتل العبد بمثله وبحر إن شاء الولي وله استحياؤه كما سيأتي، وأما الصبي والمجنون فلا يقتص منهما؛ لأن عمدهما وخطأهما سواء، على أنه لا عمد للمجنون، ولذا لو كان يفيق أحيانا وجنى حال إفاقته اقتص منه حال إفاقته، فإن جن بعد الجناية انتظرت إفاقته فإن لم يفق فالدية في ماله والسكران بحلال كالمجنون (وليس حربيا) وصف للمكلف، فالحربي لا يقتل قصاصا بل يهدر دمه وعدم عصمته، ولذا لو جاء تائبا بإيمان، أو أمان لم يقتل (وليس زائدا. إسلاما أو) زائد (حرية) على المجنى عليه بأن كان مساويا له فيهما أو أنقص إن كان الجاني زائدا حين الجناية فيما ذكر فلا قصاص، فلا يقتل مسلم ولو عبدا بكافر ولو حرا ولا حر برقيق إلا أن يكون المقتول زائد إسلام فيقتل حر كتابي برقيق مسلم كما سيأتي ترجيحا لجانب الإسلام على الحرية (حين الاعتدا) أي: حين القتل ظرف لقوله: وليس حربيا وما بعده أي: يشترط في الجاني المكلف للقصاص منه أن يكون غير حربي ولا زائد حرية ولا إسلام وقت القتل، فلو قتل غيره وهو حربي أو زائد حرية أو إسلام فلا قصاص ولو بلغ أو

عقل أو أسلم الحربي بأثر ذلك ولو رمى عبدا وجرح مثله ثم عتق الجاني فمات المجني عليه لم يقتص من الجاني؛ لأنه حين القتل زائد حرية، وكذا لو رمى ذمي مثله، أو جرحه وأسلم قبل موت المجنى عليه (إلا لغيلة فليس يشترط. فيها تساو في جميع ما فرط) أي: إلا لغيلة بكسر الغين المعجمة، وهي القتل لأخذ المال فلا يشترط فيه الشروط المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر، والاستثناء من قوله: وليس حربيا إلخ، وهو منقطع؛ لأنه لم يقتل به قصاصا بل للفساد، ولذا قال مالك: ولا عفوَ فيه ولا صلح وصلح الولي مردود، والحكم فيه للإمام، وسيأتي ذلك للناظم تبعا لأصله في محله.

الركن الثاني:

وذكر الركن الثاني وهو المجنى عليه مع شرطه بقوله: (ذا عصمة) وهو معمول لقوله: أتلف فلا قصاص على قاتل مرتد لعدم عصمته؛ لأنه يصير حربيا بمجرد ردته أي: له حكمه في الجملة (دائمة للتلف أو الإصابة بجرح فاعرف) أي: يشترط في المجنى عليه أن يكون معصوماً إلى حين تلف النفس أي: موتها والإصابة في الجرح، فيشترط في النفس العصمة من حين الضرب أو الجرح إلى حين الموت، وفي الجرح من حين الرمي إلى حين الإصابة، فلا بدَّ من اعتبار الحالين معا في النفس والجرح أي: حال البدء وحال الانتهاء، فلو رمى ذمي مرتدا وقبل وصول الرمية إليه أسلم المرتدُّ اعتبر حال الرمي، فلا يقتل الذمي به إن مات؛ لأنه غير معصوم حال الرمي، وإن صار معصوما حال الإصابة، وكذا لو جرحه ثم أسلم ونزا ومات لم يقتل الذمي الجارح به مراعاة لحال الجرح، ولو رمى مسلم مسلما أو جرحه فارتد المرمي قبل وصول السهم إليه، أو ارتد المجروح قبل موته منه فلا قود نظرا لحال الموت، نعم يثبت القصاص في الجرح، فلو قطع يده وهو حر مسلم ثم ارتد المقطوع ومات مرتدا لثبت القصاص في القطع؛ لأنه كان معصوماً حالة الإصابة.

ثم بيَّنَ أنَّ العصمةَ تكونُ بأمرين بقوله: (بسبب الأيمان) أي: الإسلام (أو أمان) من السلطان بل (ولو نشا من غير ذي سلطان) ومراده بالأمان ما يشمل عقد

الجزية، ومثل للمعصوم كما هو شأنه تبعا لأصله أن يمثل بما خفي بقوله: (كقاتل) عمدا وعدوانا فإنه معصوم (من غير شخص مستحق. ولافتياته بتأديب أحق) أي: من غير المستحق لدمه وأما بالنسبة لمستحق دمه وهو وليُّ المقتول فليس بمعصوم، لكن إن وقع منه قتل للقاتل بلا إذن الإمام، أو نائبه فإنه يؤدَّبُ لافتياته على الإمام.

(كحكم مرتد) تشبيه في أدب قاتله أي: كقاتل شخص مرتد بغير إذن الإمام فإنه يؤدب ولا يقتل به، سواءٌ قتله زمن الاستتابة أو بعدها، وإنما عليه ديته ثلث خمس دية مسلم كدية المجوسي المستأمن (و) قاتل (زان أحصنا) بغير إذن الإمام فيؤدب (و) قاطع (يد شخص سارق) أي: ثبتت سرقته ببينة، أو إقرار فيؤدب لافتياته على الإمام (أو من جنا) وقوله: (فالقود عينا) جواب قوله: إن أتلف الشخص الذي قد كلفا وقوله عينا أي: متعينا فليس للولي أن يلزم الدية للجاني جبرا، وإنما له أن يعفو مجانا أو يقتص وجاز العفو على الدية أو أكثر أو أقل منها برضا الجاني، وقال أشهب: له التخيير بين القود والعفو على الدية جبرا على الجاني، وهو ضعيف، فمعنى الناظم تبعا لأصله: أنَّ المكلف إن أتلف فليس للولي إن أراد أخذ جزاء الجناية إلا القود لا الدية، وهذا لا ينافي أن له العفوَ مجاناً، أو أخذ الدية برضا الجاني، وبالغ على ثبوت القود للولي بقوله: (ولو الذي قتل. صرح بالإبراء فيه إن فعل) أي: ولو قال المقتول لقاتله: إن قتلتني أبرأتك فقتله. وكذا إن قال له بعد جرحه قبل إنفاذ مقتله أبرأتك من دمي فلا يبرأ القاتل بذلك بل للولي القود؛ لأنه أسقط حقا قبل وجوبه، ولذا لو أبرأه بعد إنفاذ مقتله، أو قال له: إن مت فقد أبرأتك برئ؛ لأنه أسقط شيئا بعد وجوبه، وكذا إن قال له: اقطع يدي ولا شيء عليك فله القصاص إن لم يستمر على البراءة بعد القطع ما لم يترام به القطع حتى مات منه فلوليه القسامة والقصاص أو الدية.

ولما ذكر أن القود متعين رتب عليه قوله: (وتنتفي دية عاف أطلقا. إلا إذا القصد لها تحققا) أي: ولا دية لولي عاف عن القاتل مطلق في عفوه بأن لم يصرح حال العفو بدية ولا غيرها إلا أن تظهر بقرائن الأحوال إرادتها ويقول بالحضرة: إنما عفوت على الدية (فيحلف العاف لذاك) أي: فيصدق بيمين (واستمر. في حقه) في القتل (إن امتناعه ظهر) أي: القاتل من إعطاء الدية، فإن لم يقل ذلك بالحضرة

بل بعد طول فلا شيء له وبطل حقه لمنافاة الطول الإرادة المذكورة (كعفوه عمن جنا من عبد. لقيمة أو دية في القصد) أي: كعفو الولي عن العبد الذي قتل عبدا مثله أو حرا وقال: إنما عفوت لآخذه، أو آخذ قيمته أو آخذ قيمة المقتول أو دية الحر فلا شيء له إلا أن تظهر إرادةُ ذلك فيحلف ويخيَّرُ سيِّدُ العبد الجاني بين دفعه أو دفع قيمته أو قيمة المقتول أو دية الحر ويدفعها حالة كما في المدونة، وقيل: منجمة، والخلاف في العمد، وأما في الخطأ فتنجم قطعا كما يأتي.

(والدم من قاتل قاتل يحق. بما أفات للولي المستحق) أي: واستحق ولي المقتول لمقتول قتل قاتله أجنبي دم من أي: دم الأجنبي الذي قتل القاتل، فلو قتل زيد عمرا فقتل أجنبي زيدا فولي عمرو يستحق دم الأجنبي القاتل لزيد، فإن شاء قتل الأجنبي وإن شاء عفا عنه (كذا الذي يدا لقاطع قطع. فهو من المجنى عليه متبع) أي: واستحق مقطوع يده مثلا عمدا عدوانا فقطع أجنبي يد القاطع عمدا عدوانا قطع يد من قطع يد القاطع فالناظم تبعا لأصله أطلق الولي على ما يشمل المقطوع مجازا وحذف المعطوف على دم متعلقه تقديره قطع يد من كما قدرنا.

(كما تكون دية الخطأ له. إن قاتل العمد خطأً قتله) تشبيه في الاستحقاق أي: من استحق دم شخص لكونه قتل أباه مثلا عمدا عدوانا فقتل شخص القاتل خطأ فمستحق الدم يستحق الدية من القاتل خطأ على عاقلته وليس لأوليائه مقال معه؛ لأنه لما استحق دمه صار كأنه الولي، وكذا لو قطع شخص يد آخر عمدا فقطع أجنبي يد القاطع خطأ فلمستحق القطع دية يده من القاطع خطأ لقاطع يده. وكلام الناظم يشمله (فإن يكن أرضى) المستحق (و) هو (ولي) المقتول (الأول. ولي) مقتول (ثان فله الأمر جل) أي: فيصير دم القاتل الثاني لولي المقتول الثاني إن شاء قتل وإن شاء عفا (وقاتل العمد إذا ما فقئت. عين له أو يده قد قطعت) مثلا (كان له) أي: للقاتل (القود) من الولي؛ لأنَّ أطرافَ القاتل معصومة حتى بالنسبة لولي الدم فأولى غيره (وإن) حصل ذلك (من الولي) المستحق لقتله (من بعد إسلام له فحصل) أي: من بعد أن أسلم له من الحاكم فأولى قبل أن يسلم له الداخل فيما قبل المبالغة.

(ويقتل الأدنى) صفة (بأعلى مثل ما. حر كتابي) يقتل (بعبد أسلما)، فالحرية في الكتابي أدنى من الإسلام في العبد لشرف الإسلام على الحرية بخلاف العكس، فلا يقتل عبد مسلم بحر كتابي كما مر.

(و) يقتل (بعضهم ببعض الكفار) مطلقا؛ لأن الكفر كله ملة واحدة، وبين الكفار بقوله: (من. ذوي كتاب) يهودي أو نصراني (أو مجوسي من أمن) وهو من دخل دار الإسلام بأمان، وعطفه على ما قبله من عطف العام على الخاص، وخرج به الحربي فلا قصاص فيه كما تقدم ودخل في الإطلاق المشركون والدهريون والقائلون بالتناسخ أو بقدم العالم وغيرهم من أصناف أهل الكفر، وهذا بشرط التكافؤ في الحرية أو الرقية فلا يقتل حر بعبد أخذا مما قدمه بقوله: وليس زائدا. إسلاما أو حرية (كذاك ذو الرق) يقتص لبعضهم من بعض، وإن بشائبة حرية فيقتل مبعض وإن قل جزء رقه ومكاتبن وأم ولد بقن خالص ولا يقتص من الحر المسلم لهم لنقصهم عنه و(صحيح) بمريض (وذكر) بأنثى (وضد كل فيه ذاك معتبر) قوله: (وخير الولي إن عبد قتل. ببينات ... إلخ البيتين المتضمنين قول الأصل: وإن قتل عبد عمدا ببينة أو قسامة خير الولي، فإن استحياه فلسيده إسلامه أو فداؤه. أي: وإن قتل عبد عبدا مثله أو حرا عمدا وثبت ببينة مطلقا أو قسامة في الحر خير الولي ابتداء في قتل العبد واستحيائه، فإن اختار قتله فواضح، وإن استحياه فلسيده الخيار ثانيا في أحد أمرين إسلامه للولي أو فداؤه بدية الحر أو بقيمة العبد المقتول أو القاتل، ومفهوم ببينة أو قسامة أنه لو ثبت بإقرار القاتل أنه لا يكون الحكم كذلك، والحكم أنه ليس للولي استحياؤه، فإن استحياه بطل حقه إلا أن يدعي الجهل ومثله يجهل ذلك فإنه يحلف ويبقى على حقه في القصاص. وكلام الناظم تبعا لأصله في العمد وأما في الخطأ فيخير سيده في الدية، وإسلامه.

الركن الثالث:

ثم شرع في بيان الركن الثالث وهو الجناية التي هي فعل الجاني الموجب للقصاص وهو ضربان مباشرة وسبب، وبدأ بالأول فقال: (وإنما يكون عمدا إن قصد) المكلف غير الحربي (ضربا) للمعصوم بمحدد أو مثقل (وإن بكقضيب)

وسوط ونحوهما مما لا يقتل غالبا وإن لم يقصد قتلا أو قصد زيدا فإذا هو عمرو، وهذا إن فعله (لحقد) أي: لعداوة أو غضب لغير تأديب، وأما إن كان على وجه اللعب أو التأديب فهو من الخطأ إن كان بنحو قضيب لا بنحو سيف، وهذا في غير الأب، وأما هو فلا يقتل بولده ولو قصد ما لم يقصد إزهاق روحه كما يأتي، وشبه بالضرب في وجوب القصاص قوله: (كخنقه أو منعه الطعاما) أو الشراب قاصدا به موته فمات، فإن قصد مجرد التعذيب فالدية، ومن ذلك الأم تمنع ولدها الرضاع حتى مات، فإن قصدت موته قتلت وإلا فالدية على عاقلتها.

(أو مثقل) كحجر وخشبة عظيمة (أورده الحماما) أي: الموت، وفي الحقيقة هذا داخل تحت قوله: وإنما يكون عمدا إن قصد. ضربا صرح به للرد على الحنفية القائلين: لا قصاص في المثقَّل ولا في ضرب بكقضيب (ولا قسامة ترا) على أولياء المقتول (إن أنفذا. مقتله) بشيء مما مر (والميت مغمورا كذا) أي: أو مات منه حال كونه مغمورا لم يتكلم ولم يفق من حين الفعل حتى مات بل يقتل بدونها، فإن لم ينفذ مقاتله كما لو قطع رجله مثلا ولم يمت مغمورا بأن أفاق إفاقة بينة، فالقسامة في العمد والخطأ ولو لم يأكل أو يشرب؛ لأنه يحتمل أن موته من أمر عرض له.

(ومثله طرح الذي) أي: إنسان (لا يحسن. عوما) في نهر (عداء فالقصاص بين) ومثله من يحسنه وكان الغالب عدم النجاة لشدة برد أو طول مسافة فغرق (وإن يكن على خلاف ما ذكر) بأن كان يحسن العوم طرحه عداوة أم لا، أو لا يحسنه وطرحه لا لعداوة بل لعبا (فدية تخميسها عنهم شهر) لا مغلظة خلافا لابن وهب، وهذا ظاهر الناظم تبعا لأصله،وهو ضعيف، والمعتمد أن الدية في صورة فقط، وهي ما إذا طرح محسنا للعوم على وجه اللعب، فلو قال في الأصل: وكطرح غير محسن للعوم مطلقا كمحسنه عداوة وإلا فالدية لأفاد المراد.

ولما فرغ من الضرب الأول وهو الإتلاف مباشرة شرع في الضرب الثاني وهو الإتلاف بالسبب فقال:

«وهكذا حفر لبير وقعا وإن يكن ببيته ما صنعا»

«ومثله الوضع لشيء مزلق وربطه مطية بالطرق»

«كذا اتخاذه عقورا علما وفيه للمالك قد تقدما»
«ثم القصاص إن يكن قدر الضرر وهلك المقصود فيه معتبر»
«وفي هلاك غير من قد عينا فدية أو قيمة فيما جنا»
«كذلك الإكراه أو تقديم ما سم من الشراب أو ما أطعما»
«ورميه عليه حية درا بأنها تقتل بغيا واجترا»
«وكإشارة بسيف فهرب ثم له مع عداوة طلب»
«وبقسامة إذا ما سقطا وبإشارة فقط فخطا»
«كذاك في الإمساك للقتل قتل كلاهما إذ بهما الموت حصل»
«والجمع بالواحد كل قتلا إن موته بلا تراخ عجلا»
«كذاك من تمالؤ في الفرط وإن يكن منهم بسوط سوط»
«كمكره ومكره إلا إذا كان أباً فالقتل عنه نبذا»
«وكأب يأمر أو من علما نجلا صغيرا فالقصاص منهما»
«كسيد أمر عبدا مسجلا ومعه العبد الكبير قتلا»
«وحيث لم يخش الذي قد أمرا فمنه يقتص فقط إن كبرا»
«وإن تمالا بالغ وذو صبا فالبالغ القتل عليه وجبا»
«ومن يشارك ذا جنون أو خطا فالحكم بالقصاص عنه سقطا»
«لكن بنصف دية العمد طلب والنصف من عاقلة الكل يجب»
«وفي القصاص من شريك السبع وجارح النفس وحربي فع»
«كمرض من بعد جرح وقعا وعدم القصاص فيها جمعا»
«وإنما عليه نصف الدية في ماله قولان بالسوية»
«وإن تجاذبا وإن تصادما قصدا فماتا مطلقا فلتعلما»
«أو مات واحد فقط فالقود وحملا عن أن كلا قد قصد»
«عكس السفينتين فيما سبقا إلا بقصد مع عجز حققا»
«لا لكخوف من ظلام أو غرق فالحكم بالضمان فيه يتفق»
«وعقل كل حيث لا قصد على عاقلة الآخر منهم بذلا»
«وفرس لكل واحد لزم قيمتها في مال من معه اصطدم»

«كـثـمـن الـعـبـد وإن تـعـددا ... مـبـاشـر فـفـي الـمـمـالأة فـدا»
«قـتـل جـمـيـعـهـم وإلا قـدمـا ... مـن فـعـلـه ذو قـوة إن أقـسـمـا»
«والـقـتـل لا يـسـقـط عـمـن قـتـلا ... عـنـد الـمـسـاواة بـأمـر حـصـلا»
«مـمـا بـه تـزول مـن عـتـق طـرا ... ونـحـوه إسـلام جـان كـفـرا»
«ووقـت مـوت أو إصـابـة وجـب ... عليه أن يـضـمـن لا وقت السبب»

قوله: (وهكذا حفر لبير وقعا ... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وكحفر بئر وإن ببيته أو وضع مزلق أو ربط دابة بطريق أو اتخاذ كلب عقور تقدم لصاحبه إنذار. يعني أنَّ من حفر بئرا في موضع لا يجوزُ له حفرُها فيه كطريق المسلمين أو حفرها في موضع يجوز له حفرُها فيه كبيته وقصد بذلك الضَّرَرَ كهلاك شخص مُعيَّنٍ وهلك فيها ذلك المعين فإنه يقتل به، فإن هلك فيها غير المعين فعليه ديته إن كان حُرّاً أو قيمته إن كان عبداً، أما إن حفر البئر في بيته لضرورة اقتضت ذلك فهلك فيها إنسانٌ أو غيره فإنه لا ضمانَ عليه فيه بل هو هدر، وكذلك يقتص ممن وضع ما يزلق في طريق المسلمين كقشور بطيخ أو غير ذلك، وقصد بذلك الضرر لشخص معين وهلك ذلك الشخص المعين، وأمَّا إن هلك غيره فالدية، وكذلك يقتص ممن ربط دابة بطريق المسلمين وقصد الأذية لشخص معين فهلك بسبب ذلك، وإن هلك غيره فالدية وكذلك يقتص ممن اتخذ كلبا عقورا وقد أنذر عن اتخاذه لشخص معين وهلك وإن هلك غيره فالدية، فقوله: (ثم القصاص إن يكن قصد الضرر. وهلك المقصود فيه معتبر) قيد في المسائل الأربع، والمعنى أنه إنما يلزمه القَوَدُ إذا قصدَ الضَّرَرَ لشخص معيَّنٍ وهلك ذلك المعين.

وقوله: (وفي هلاك غير من قد عينا. فدية أو قيمة فيما جنا) شامل لصورتين: الأولى: أن يقصد ضرر شخص معين فيهلك غيره، والثانية: أن لا يقصد شخصا معينا، ومفهوم قصد الضرر أنه لو لم يقصد ضرراً فلا شيء عليه وهو كذلك، لكن على تفصيل انظره في الشرح الكبير للخرشي، فقوله: وفي هلاك غير من قد عينا. فدية راجع للأخير، وقوله: فدية أي: إن كان الهالك حرا والقيمة إن كان غيره ولو قال: فالضمان لكان أشمل.

(كذلك الإكراه أو تقديم ما. سم من الشراب أو ما أطعما. ورميه عليه حية درا. بأنها تقتل بغيا واجترا) يعني أن من أسباب القتل الإكراه وهو نسبة بين المكره والمكره فيقتل المكره بكسر الراء لتسببه والمكره بفتح الراء لمباشرته إن لم يمكنه مخالفة الآمر خوف قتله، فكلامُهُ مجمل يفصِّلُهُ الآتي، ومن أسبابه من قدم لشخص طعاما أو لباساً مسموماً فقتل بسبب ذلك حيث كان المقدم عالما بأنه مسموم أي: ولم يعلم الآكل به، فإن علم الآكل بأنه مسموم فينبغي أنه لا شيءَ على المقدم.

ومن أسبابه مَن رمى حيَّةً حيَّةً على شخص فقتلته بلدغتها، وسواءٌ علم أنها تقتله أم لا حيث لم يكن على وجه اللعب، وأمَّا لو مات من الخوف فالدِّيَةُ كانت حيَّةً أو ميتة، وأمَّا إن كان على وجه اللعب فلا يقتص منه وعليه الدية حيث لم يعلم أنها قاتلة وإلا اقتص منه.

(وكإشارة بسيف فهرب ... إلخ الأبيات الثلاثة يعني أنه إذا أشار عليه بسيف أو رمح أو عصا ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات وهو قائم بأن استند إلى حائط مثلا والحال أن بينهما عداوة فإنه يقتل به، وظاهره سواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين، فلو سقط فمات فإنه يقتل به أيضا لكن بقسامة لاحتمال أنه مات من السقطة فيحلف ولاة الدم خمسين يمينا متوالية بتا أنه مات خوفا منه، ولو مات بمجرَّدِ الإشارة على أيِّ وجهٍ كان فلا يلزمه إلا دية خطأ مخمَّسة على العاقلة وظاهره من غير قسامة.

وكذلك يقتص ممن مسك غيره لشخص ليقتله فقتله لتسببه ويقتل الآخر أيضا لمباشرته ولو مسكه لشخص ليضربه ضربا معتاداً فضربه فمات فإن الضارب يقتل به، وأمَّا الممسك فإنه يعاقَب أشدَّ العقوبة ويحبس سنة، وبعبارة: اللام في (للقتل) للتعليل ولا يقتل الممسك إلا بقيود ثلاثة أن يمسكه لأجل القتل، وأن يعلم أنَّ الطالب إنما يريد قتله، وأن يعلم أنه لولا الممسك ما قدر على قتله، والظاهر أن الدال الذي لولا دلالته ما قتل المدلول عليه كالممسك للقتل لتوافقهما معنى، فقوله: وكإشارته بسيف الكاف داخلة على سيف أي: ومات وهو قائم بدليل قوله: وإن سقط أي: وبينهما عداوة، ومفهوم وبينهما عداوة أنه يكون خطأً.

(والجمع بالواحد كل قتلا. إن موته بلا تراخ عجلا) يعني أن الجماعة إذا اجتمعوا على قتل شخص عمدا عدوانا فإنهم يقتلون به، وموضوع المسألة أنهم لم يتمالؤوا على قتله بدليل ما بعده ولم تتميز الضربات وإلا قدم الأقوى كما يأتي ومات مكانه أو أنفذت مقاتله، وأما لو عاش وأكل وشرب فلا بدَّ من القسامة، ولا يقسم في العمد إلا على واحد معين لها والباء سببية أي: بسبب قتلهم واحدا.

(كذاك من تمالؤوا في الفرط. وإن يكن منهم بسوط سوط) يعني أن الجماعة المتمالئة على قتل شخص يقتلون وإن لم يضربوه بآلة تقتل كاليد والسوط، بل ولو لم يل القتل إلا واحد بشرط أن يكونوا بحيث لو استعين بهم أعانوا كما أن المتسبب يقتل مع المباشر كمن حفر بئراً ليقع فيها شخص معين فوقف على شفيرها فرداه غير الحافر، وهذا ليس بتكرار مع قوله: وكالإمساك للقتل؛ لأن ذاك سبب قريب؛ لأنه مباشر لإمساكه، ولولا هو ما قتل وهذا سبب بعيد؛ لأنه حفر البئر ولم يباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على سبب قريب ترتبه على سبب بعيد فلا يغني ذاك عن هذا. قال في أسهل المسالك:

فعنه لا عفو إذا ما قتلا وبالتمالي اقتل بشخص الملا

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وإن تمالأ جماعة على قتل لشخص يقتلون جملا

وقوله: (كمكره ومكره إلا إذا. كان أبا فالقتل عنه نبذا) تشبيه في أنهما يقتلان جميعا، هذا لتسببه في الإكراه، وهذا لمباشرته، وإنما جعلناه تشبيها بالمتسبب لا تمثيلا لأنَّ حافر البئر فعله اتصل بعين القتل بخلاف المكره فإن فعله مقصور على المباشر، نعم هو متسبب غير مشارك، والمراد بالمتسبب المشارك، ثم محلُّ قتل المكره بفتح الراء ما لم يكن أبا، فإن كان أبا فإنه لا يقتل بل يقتل المكره له.

(وكأب يأمر أو من علما. نجلا صغيرا فالقصاص منهما) يعني أن الأب إذا أمر ولده الصغير أن يقتل شخصا فقتله، فإن الأب يقتل به دون ولده الصغير، سواء كان حرا أو رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية، فلو كان الولد كبيرا لقتل وحده وهو داخل في قوله: وحيث لم يخش الذي قد أمرا. فمنه يقتص فقط إن كبرا. ويعاقب

الأب وكذا المعلم إذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فإن المعلم يقتل به وحده وعلى عاقلة الصغير نصف الدية، ولو كان المأمور كبيرا لقتل وحده ويعاقب المعلم، فلو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وإن لم يجب على عاقلة كل إلا أقل من الثلث.

(كسيد أمر عبدا مسجلا. ومعه العبد الكبير قتلا) يعني أن السيد إذا أمر عبده الصغير أو الكبير الفصيح أو الأعجمي بقتل شخص فقتله فإن السيد يقتل، وأما العبد فإن كان كبيرا قتل أيضاً وإلا فلا ويكون عليه نصف الدية جناية في رقبته؛ لأنه لا عاقلة له، وأما لو أمر عبد غيره فكأمره أجنبيا فلا خلاف في أنه يقتل القاتل فقط ويضرب الآمر مائة ويحبس سنة.

(وحيث لم يخش الذي قد أمرا. فمنه يقتص فقط إن كبرا) كأنه قال: هذه المسائل إذا خاف المأمور، فإن لم يخف المأمور من الآمر وقتل فإنه يقتص منه فقط ويضرب الآمر مائة ويحبس سنة ما لم يكن الآمر حاضرا فيقتل أيضا هذا لمباشرته وهذا لقدرته على خلاصه، وعبَّرَ بالمأمور دون المكره؛ لأنه يلزم من الإكراه الخوف بخلاف لفظ المأمور والخوف بحبس أو ضرب أو أخذ مال ولم يقيد المكره فيما مر بالخوف لأنه مع الإكراه لا يكون إلا خائفا، فلله درُّهُ في هذه العبارة (وإن تمالا بالغ وذو صبا. فالبالغ القتل عليه وجبا) أي: وإن اشترك مكلف مع صبي في قتل معصوم فعلى المكلَّف شريك الصبي في قتل المعصوم القصاص وعلى عاقلة الصبي نصف الدية إن تمالآ أي: اتفق المكلف والصبي على قتله أي: المعصوم.

(ومن يشارك ذا جنون أو خطا. فالحكم بالقصاص عنه سقطا. لكن بنصف دية العمد طلب. والنصف من عاقلة الكل يجب) أي: وإن شارك المكلف المتعمد مخطئا أو مجنونا في قتل معصوم فلا قصاص على مكلف متعمد شريك مكلف مخطئ ومجنون في قتل معصوم وعلى المتعمد نصف الدية في ماله، ويضرب مائة ويحبس عاما ونصفها على عاقلة المخطئ أو المجنون.

(وفي القصاص من) مكلف (شريك السبع) في قتل معصوم (و) شريك (جارح

النفس) لشدة المرض مثلا (و) شريك (حربي ك) شريك (مرض من بعد جرح وقعا) يموت منه غالبا كطاعون (وعدم القصاص فيها جمعا) أي: أو لا يقتص من الشريك في المسائل الأربعة (وإنما عليه نصف الدية. في ماله) ويضرب مائة ويسجن سنة في الجواب (قولان بالسوية) ابن القاسم: في المسائل الأربع والقصاص مشروط بالقسامة (وإن تجاذبا وإن تصادما) أي: تلاطم المكلفان المتكافآن قصدا، فإن مات أحدهما اقتص من الحي، وإن ماتا معا فقد فات محله (قصدا فماتا) معا (مطلقا فلتعلما) أي: سواء كانا راجلين أو راكبين أو مختلفين تصادما أو تجاذبا (أو مات واحد فقط) وسلم الآخر (فالقود) أي: أحكام القصاص معتبرة ثبوتاً أو نفياً من الجانبين أو أحدهما فينفي القود في موتهما معا لفوات محله ويثبت من الحي في موت أحدهما (وحملا عن أن كلا قد قصد) أي: وإن جهل حال المتصادمين أو المتجاذبين من جهة القصد وعدمه حملا عليه أي: القصد حتى يثبت عدمه (عكس) تصادم (السفينتين فيما سبقا) إذا تلفتا أو أحدهما وجهل قصد ما فيهما وعدمه فيحملون على عدم القصد فلا يضمنون مالا ولا دية لعذرهم بغلبة البحر والريح (إلا بقصد مع عجز حققا) عن صرف كلٍّ من المتصادمين فرسه عن الآخر فلا يضمنان شيئا لا مالا ولا دية إذا علم أن جموحهما ليس من فعل الراكبين (لا) ينتفي الضمان عن أهل السفينة إن قدروا على صرفها عن الأخرى ولم يصرفوها عنها (لكخوف من ظلام) فلم يشعروا حتى اصطدمتا فيضمنون كمصطدمين في البر لظلمة؛ لأن اصطدامها بفعلهم وعدم شعورهم للظلمة لا يخرجهم عن الضمان.

(أو غرق) أو نهب أو كسر إن صرفوها حتى تلفتا أو إحداهما وما فيهما من آدمي أو غيره فيضمنون لقدرتهم على صرفها؛ إذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم بإهلاك غيرهم (وعقل كل حيث لا قصد على. عاقلة الآخر منهم بذلا) أي: وإن لم يكن الاصطدام في السفينتين أو غيرهما أو تجاذب المتجاذبين قصدا بأن كان خطأً وترتب عليه الموت فعقل كل من الآدميين على عاقلة الآخر؛ لأنها عن جناية خطأً (وفرس لكل واحد لزم. قيمتها في مال من معه اصطدم) ولا خصوصية للفرس، بل كل ما تلف بسبب التصادم حكمه حكم الفرس (كثمن) أي: قيمة (العبد) المصادم

لحر في مال الحر ودية الحر في رقبة العبد. ابن المواز: فإن فضلت دية الحر على قيمة العبد فلا شيءَ عليه إلا أن يكونَ للعبد مالٌ فتكونُ بقية الدية فيه (وإن تعددا مباشر) الضرب أو الجرح العمد العدوان الذي نشأ عنه الموت (ففي الممالأة) على قتله (فدا. قتل جميعهم) بقتل واحد كبير أو صغير ذكر أو أنثى إن مات مكانه أو غمر حتى مات وإلا فلا يقتل إلا واحد بقسامة. وإنما كَرَّرَ هذا مع قوله: كذاك من تمالؤوا ليرتب عليه قوله: (وإلا) أي: وإن لم يتمالؤوا على قتله بأن قصد كل واحد قتله بانفراده بدون اتفاق مع غيره عليه (قدما) في القصاص منه (من فعله ذو قوة إن أقسما) أي: الأقوى فعلا، أي: مَن مات عن فعله بأن أنفذ مقتله واقتص ممن جرح بمثل جرحه وضرب كل واحد من الباقين مائة وسجن سنة.

(والقتل لا يسقط عمن قتلا عند المساواة) أي: وإن قتل رقيق رقيقا أو كافر كافرا ثم تحرر القاتل أو أسلم فلا يسقط القتل قصاصا بسبب القتل عند المساواة بين القاتل ومقتوله في الرقية أو الكفر (بأمر حصلا. مما به تزول من عتق طرا. ونحوه إسلام جان كفرا) أي: بسبب زوالها بعتق للقاتل أو إسلام؛ إذ المعتبر المكافأة حال القتل لا حال القصاص، ولأنَّ حدوثَ المانع بعد ترتُّب الحكم لا يفيد.

(ووقت موت أو إصابة وجب. عليه أن يضمن لا وقت السبب) أي: وضمن الجاني على نفس خطأ أو طرف خطأ أو عمدا لا قصاص فيه كجائفة الدية للحر والقيمة للرق باعتبار حال المجنى عليه وقت الإصابة بالسهم مثلا في الجرح ووقت الموت في النفس. فإذا زال التكافؤ بين الجاني والمجنى عليه بين حصول الموجب، أي: السبب ووصول الأثر، أي: المسبب فقال ابن القاسم: المعتبر في الضمان أي: ضمان دية الحر وقيمة الرق حال الإصابة وحال الموت، أي: حصول المسبب، فقوله: أو إصابة أي: حال الإصابة أي: في مسألة ما إذا زال التكافؤ بين الرمي والإصابة وقوله: ووقت موت أي: في مسألة زواله بين الجرح والموت، وهذا بالنسبة لضمان الدية والقيمة. وأما بالنسبة للقصاص فيشترط دوام التكافؤ من حصول السبب إلى حصول المسبب اتفاقا.

الجناية على ما دون النفس:

ولما أنهى الكلام على الجناية على النفس شرع في الجناية على ما دونها من جرح أو قطع أو ضرب أو كسر أو تعطيل منفعة وعبر الناظم تبعا لأصله عنه بالجرح فقال:

«والجرح كالنفس على المنقول في الفعل والفاعل والمفعول»
«إلا إذا الناقص كاملا جرح فالنفي للقصاص هاهنا اتضح»
«وإن تميزت جناية فمن كل كفعله القصاص يستبن»
«بلا تمال كبه إن وجدا تعدد المحل لا إن فقدا»
«واقتص من موضحة قد أوضحت عظما وإن مقدار إبرة جلت»
«بالرأس والجبهة والخدين لا الأنف والأسفل من لحيين»
«كذاك ما يسبقها من داميه حارصة بشق جلد وافيه»
«ومثلها السمحاق جلد كشطت باضعة بشق لحم عرفت»
«فالمتلاحمة غاصت فيه مع تعدد به فادريه»
«ثمت ملطاة لعظم قربت ودون سترة الرقيق بلغت»
«كضربه السوط وجرح فعله في جسد وإن يكن منقله»
«وبالمساحة القصاص حددا في قدره إن المحل اتحدا»
«كالحكم في زيد طبيب علما عمدا وإلا فبعقل حكما»
«كذي يد شلاء نفعها انقطع من ذي صحيحة أو العكس وقع»
«وعين أعمى ولسان ذي البكم فالعقل من دون القصاص يلتزم»
«والعقل من جان وجوبا منحه فيما من الشجاج بعد الموضحه»
«من المنقلة غارت في الشوى حتى فراش العظم طار للدوا»
«مأمومة إلى الدماغ وصلت دميغة خريطة قد قطعت»
«والعقل والقصاص كل انتفا في لطمة وشفر عين نتفا»
«أو حاجب أو لحية أو اقتضب والعمد كالخطأ إلا في الأدب»
«كذاك في سواها يعظم الآنر ففعله كعظم صدر استقر»

«وجاء فيها قوله أخاف في رض بالأنثيين أمر التلف»

قوله: (والجرح كالنفس على المنقول. في الفعل والفاعل والمفعول) أي: والجرح - بضم الجيم - أي: الجناية على ما دون النفس أي: القصاص به كالقصاص بقتل النفس في شرط الفعل، وهو كونه عمداً عدواناً، وشرط الفاعل وهو كونه مكلفا غير حربي ولا زائد حرية أو إسلام، وشرط المفعول وهو كونه معصوماً من الرمي للإصابة. واستثنى من **قوله**: والفاعل فقال: (إلا إذا الناقص كاملا جرح. فالنفي للقصاص هاهنا اتضح) أي: إلا شخصا ناقصا برقية أو كفر جرح كاملا بحرية وإسلام فلا يقتص منه؛ لأنه كالأشل والسليم، هذا هو المشهور عن الإمام ﷺ وبه قال الفقهاء السبعة ﷺ وعليه عمل أهل المدينة، وروى ابن القصار عن الإمام مالك ﷺ وجوبَ القصاص.

(وإن تميزت جناية فمن. كل كفعله القصاص يستبن. بلا تمال كبه إن وجدا. تعدد المحل لا إن فقدا) أي: وإن جنى اثنان أو أكثر على واحد بجراحات وتميزت جنايات منهم حال كونها بلا تمالؤٍ منهم عليها بأن قطع أحدهم يده اليمنى وآخر اليسرى وآخر رجله اليمنى وآخر رجله اليُسرى وفقأ آخر عينه اليمنى وآخر اليسرى فيقتص من كلٍّ منهم كفعله بالمجنى عليه، ولا مفهوم لقوله: بلا تمال بل لو تميزت ولو مع التمالؤ فيقتص من كلٍّ واحد مثل ما فعل، فإذا تمالأ رجلان على فقوء عيني رجل ففقأ كل واحد عينا فإنه يفقأ من كل واحد مماثلة ما فقأ (واقتص من موضحة قد أوضحت. عظما وإن مقدار إبرة جلت. بالرأس والجبهة والخدين. لا الأنف والأسفل من لحيين) أي: واقتص من موضحة وهي ما أي: جناية أوضحت أي: أظهرت عظم الرأس وعظم الجبهة وعظم الخدين إن اتسع ما أظهرته من العظم، بل وإن كان كمغرز رأس إبرة فحد الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة وعظم الرأس محلها، وموضحة الخد كالجبهة أي: كموضحتها في الدية (كذاك) يقتص من (ما يسبقها) أي: جراح سابق على الموضحة في الوجود وهي ستة ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة متعلقة باللحم وبينها بقوله (من دامية) وهي التي تضعف الجلد حتى يرشح منه شيء كالدم من غير انشقاقه (حارصة يشق جلد وافيه) أي: هي التي شقت الجلد وأفضت إلى اللحم (ومثلها السمحاق) بكسر السين المهملة وهي التي

(جلدا كشطت) أي: أزالت الجلد عن اللحم (باضعة) وهي التي (بشق لحم عرفت. فالمتلاحمة) وهي التي (غاصت فيه. مع تعدد به فادريه) أي: يمينا وشمالا ولم تقرب للعظم، فإن انتفى التعدد فباضعة (ثمت ملطاة) بكسر الميم وسكون اللام وهي التي (لعظم قربت. ودون سترة الرقيق بلغت) وشبه في القصاص فقال: (كضربة) مكلف بـ(السوط) ففيها القصاص، وقيل: كاللطمة في عدم القصاص (و) يقتص من (جرح فعله. في جسد وإن يكن) جرح الجسد (منقله) البناني: صوابه وإن هاشمة فقد قال الإمام مالك ﵁: الأمر المجتمع عليه عندنا أن المنقلة لا تكون إلا في الرأس والوجه، وقال ابن الحاجب: في جراح الجسد من الهاشمة وغيرها القود بشرط أن لا يعظم الآنر كعظم الصدر والعنق والصلب والفخذ.

(وبالمساحة القصاص حددا. في قدره) أي: ويكون القصاص في الجراح بالمساحة أي: القياس طولا وعرضا وعمقا وكون القصاص بالمساحة (إن المحل اتحدا) فلو زادت المساحة على عضو الجاني لقصره فلا ينتقل لعضو آخر وإن كان العضو الجاني أكبر فلا يزاد على المساحة وشبه في القصاص فقال: (كالحكم في زيد طبيب علما) أي: كطبيب زاد في القصاص من الجاني على المساحة (عمدا) فيقتص بقدر مساحة الزيادة وإلا أي: وإن لم يتعمد الطبيب الزيادة بأن زاد خطأ (فبعقل حكما) أي: دية الزائد في مال الطبيب إن لم تبلغ ثلث الدية للجاني أو المجنى عليه وإن بلغته فعلى عاقلته، وشبَّهَ في عدم القصاص وترتب العقل فقال: (كذي يد شلاء نفعها انقطع) أي: فقدت النفع فلا يقتص منها (من ذي صحيحة) أي: بسبب قطع صاحبها ليد صحيحة من الشلل عمدا عدوانا، وحينئذٍ فيلزم القاطع عقل الصحيحة في ماله (أو العكس وقع) أي: لا تقطع الصحيحة بالشلاء وعلى القاطع الأرش في ماله باجتهاد الحاكم.

(وعين أعمى ولسان ذي البكم. فالعقل من دون القصاص يلتزم) أي: ولا يقتص من عين أعمى بفقئِهِ عيناً بصيرة عمداً عدواناً وعليه دية البصيرة في ماله ولا من عين بصيرة بعين عمياء وفيها الأرش بالاجتهاد في مال الجاني، ولا يقتص من لسان إنسان أبكم بقطع لسان ناطق عمدا عدوانا وعلى الجاني دية الصحيح في ماله، ولا من لسان ناطق بقطع لسان أبكم وعلى الجاني أرش الأبكم بالاجتهاد.

(والعقل من جان وجوبا منحه. فيما من الشجاج بعد الموضحه) أي: ولا يقتص مما أي: الجراحات التي بعد الموضحة وبيَّنَها بقوله: (من المنقلة غارت في الشوا. حتى فراش العظم طار للدوا) أي: من منقلة وهي التي طار أي: زال فراش أي: رقيق العظم أي: يزيد الطبيب من الدواء لأجل المداواة والتئام الجرح، ولا يقتصُّ من (مأمومة) وهي التي (إلى الدماغ وصلت) أي: الجلدة الساترة للمخ، ولا يقتص من (دميغة) وهي التي (خريطة قد قطعت) أي: للمخ والخريطة الجلدة الرقيقة الساترة له وهي آخر جراح الرأس.

وبالجملة: لا قصاص في شيء مما يعظم خطره كائنا ما كان. وشبه في عدم القصاص فقال: (والعقل والقصاص كل انتفا. في لطمة) بيد على وجه فلا قصاص فيها.

(و) لا يقتص من (شفر عين نتفا) أصل معناه حرف العين، والمراد به الشعر النابت به لعلاقة المحلية وفيه حكومة في مال الجاني (أو حاجب أو لحية أو اقتضب. والعمد كالخطأ إلا في الأدب) أي: ولا قصاص في شعر حاجب وفيه أيضا حكومة في مال الجاني، ولا في شعر لحية وفيه الحكومة وعمده أي: المذكور من شفر العين وشعر الحاجب واللحية كالخطأ في إيجاب الحكومة، لكن في العمد في مال الجاني مطلقا، وفي الخطأ على العاقلة إن بلغت الثلث وإلا ففي مال الجاني إلا في إيجاب الأدب أي: التأديب باجتهاد الحاكم فيثبت في العمد لا في الخطأ.

(كذاك في سواها يعظم الآنر. فعقله كعظم صدر استقر) أي: وإلا أن يعظم أي: يشتد الآنر أي: خوف الموت على الجاني بسبب القصاص منه في غيرها أي: الجراحات التي بعد الموضحة، ومثل لما يعظم فيه الآنر فقال: (ك)كسر (عظم صدر) ورقبة وظهر وفخذ فلا قصاص فيها، وفيها حكومة في مال الجاني وبقي على الناظم تبعا لأصله أن يعد في الجراح التي لا قصاص فيها الجائفة كما في المدونة وغيرها.

(وجاء) إن رض مكلف أنثيي رجل، أي: دقهما بنحو حجر عمدا عدوانا ولم

يمت المجنى عليه (فيها) أي: المدونة (قوله أخاف) إذا اقتص من الجاني (في. رض بالأنثيين أمر التلف) أي: يموت الجاني فيلزم أخذ نفس بعضو ونص التهذيب في الأنثيين إذا أخرجهما أو رضهما الدية كاملة. قيل: فإن أخرجهما أو رضهما عمدا قال: قال الإمام مالك رضي الله عنه في إخراج الأنثيين: القصاص، ولا أدري ما قال مالك في الرض إلا أني أخاف أن يكون رضهما متلفا، فإن كان متلفا فلا قود فيهما، وكذا كل متلف. أشهب: إن قطعتا أو جرحتا ففيهما القود، ولا قود في رضهما؛ لأنه متلف.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وإن بجرح ما كسمع ذهبا	فالحكم بالقصاص منه وجبا»
«فإن يزد وكان مثل ما ارتكب	وحيث لا فديَّة لما ذهب»
«وإن يزد والعين لم تنخسف	فإن تأتى مثله به اكتفي»
«وحيث لم يكن فللعقل يرد	كإن بضربة تشل منه يد»
«وإن يد القاطع عمدا قطعت	في سرقة أو في قصاص أخذت»
«أو بسماوي فحقه بطل	في القود والعقل كموت من قتل»
«وأقطع الكف إذا ما بترا	من مرفق فالحكم أن يخيرا»
«مجنى عليه في القصاص إن يجب	أو دية في عضوه له تجب»
«كحكم ذي حشفة منقطعه	من سالم يقطع كل ما معه»
«وذات نقص إصبع تقطع في	كامله والغرم عنه ينتفي»
«وفي قصاصه وعقل خيرا	إن كان ما ينقص منه أكثرا»
«وإن يد المجنى عليه نقصت	ولو من الإبهام فالقود ثبت»
«لا إن يكن ما نقصته أكثرا	فلا قصاص وبعقل أمرا»
«والقطع من كوع لمن كان قطع	من مرفق وإن تراضيا منع»
«وتوخذ العين التي قد سلمت	بما بخلق أو بكبر ضعفت»
«أو كان بالجدري ضعفها وجد	أو لكرمية فيلزم القود»
«إن كان عن تعمد محقق	وحيث لا فبحساب ما بق»
«وإن فقا السالم عين أعورا	فقود له به تقررا»

«أو ديـة لـه عـلـيـه كـامـلـه   مـن مـالـه تـكـون لا مـن عـاقـلـه»
«وإن فـقـا الأعـور مـمـن سـلـمـا   عـيـنـا مـمـاثـلـتـه فـلـتـعـلـمـا»
«كـان لـه الـقـصـاص في الـمـمـاثـلـه   أو ديـة الـمـتـروك وهـي الـكـامـلـه»
«وغـيـرهـا فـنـصـف ديـة فـقـط   في مـالـه إذ الـقـصـاص قـد سـقـط»
«وإن فـقـا الأعـور عـيـن مـن سـلـم   فـقـود ونـصـف ديـة لـزم»
«والـسـن إن تـقـلـع فـتـنـبـت فـالـقـود   وفي الـخـطـأ كـديـة الـخـطـأ تـعـد»

قوله: (وإن بجرح ما كسمع ذهبا. فالحكم بالقصاص منه وجبا) أي: وإن ذهب كبصر وسمع وشم وذوق وكلام ونحوه من المعاني بجرح من شخص عمدا لآخر فيه قصاص أي: بسببه، كما لو أوضحه فذهب مع الموضحة معنى من هذه المعاني أو أكثر كسمعه أو هو وعقله اقتص منه أي: من الجاني فيوضح مثلا بعد برئ المجنى عليه (فإن يزد) الذاهب من غيره أو من جنسه فظاهر، وكأنهم لم يعتبروا الزائد؛ لأنَّ الظالم أحقُّ بالحمل عليه (وكان مثل ما ارتكب) أي: وحصل للجاني الذاهب مثل المجنى عليه (وحيث لا) يحصل مثله بل بعضه أو حصل غيره فقط (فدية لما ذهب) فيه حذف مضاف أي: مماثل ما لم يذهب أو صوابه فدية ما ذهب في ماله عند ابن القاسم لا على عاقلته، فإن قلت: ما المانع من بقائه على حاله ويراد بما لم يذهب من الجاني؟ قلت: لقصوره؛ لأنه يقتضي أنه إذا كان الجاني امرأة على رجل فاقتص منها فذهب منها دون ما ذهب من الرجل فإنه يُؤخذ ما بقي على حساب ديتها وليس كذلك؛ إذ دية عينها على نصف ديتها وعين الرجل على نصف ديته كما يأتي والكاف في كسمع فاعل ذهب بمعنى مثل، فليست تمثيلية فقط ولا تشبيهية، ويصحُّ كونُ الفاعل مقدَّراً أي: ذاهب بدليل ذهب، والظاهر أنه لو كانت الجناية جرحا ليس فيه مسمى، وحصل بضرب الجاني من غير جرح ذهاب مثل ما ذهب من المجنى عليه فإنه يؤخذ له في الجرح أرش.

(وإن يزل والعين لم تنخسف. فإن تأتى مثله به اكتفي) أي: وإن ذهب البصر مثلا المفهوم من كبصر بفعل ما لا قصاص فيه كلطمة أذهب بها بصره فقد علم افتراق هذه مما قبلها؛ لأن فيها جرحاً وفيه القصاص والعين قائمة مكانها لم تنخسف، فإن تأتى أي: أمكن أن يفعل بالجاني كذلك بأي: وجه لا بمثل ما فعل

فقط أي: كما قد يتوهم من ظاهر قوله: كذلك يدل على ذلك قضية سيدنا علي قاله الشيخ أحمد الزرقاني.

(وحيث لم يكن) ذلك (فالعقل يرد) أي: فالعقل متعين؛ لأنه بمنزلة ما سقط فيه القصاص لعدم إمكانه ويكون في ماله لا على عاقلته (كإن بضربة تشل منه يد) أي: كإن شلت- بفتح المعجمة وضمها خطأ أو قليل أو لغة رديئة- قاله القسطلاني على البخاري في مناقب طلحة يده مثلا بضربة عمدا بعصا على رأسه مثلا ففيه القصاص إن أمكن فيضرب، فإن شلت وإلا فالعقل في ماله دون العاقلة، وقيَّدَ أشهب هذا بما إذا حصل من الضربة جرح فيه القود، وأما إن ضربه على رأسه فلم يجرح وشلت يده فلا قود على الضارب وعليه دية اليد، واستظهر ابنُ عرفة أنه تقييد أي: لا مقابل فلا ينظر في التي لا قصاص فيها أي: لا جرح كالضرب بعصا كما مر لكونه يستطاع به فعل الشلل أولا، ولعلَّ الفرقَ بينه وبين ما قبله ندور الشلل عن الضرب بخلاف ذهاب البصر.

(وإن يد القاطع عمدا قطعت. في سرقة أو في قصاص أخذت. أو بسماوي فحقه بطل. في القود والفعل كموته حصل) أي: وإن تعذَّرَ محلُّ القصاص كأن قطعت يد قاطع ليد غيره عمدا بسماوي قبل أن يقتص منه أو سرقة أو قصاص لغيره أي: غير المجنى عليه كقطعه يد آخر فاقتص منه فلا شيء للمجنى عليه من قصاص؛ لأن حقه إنما هو في القصاص، فلما تعذر محله بطل حقه ولا دية له كموت القاتل.

(وأقطع الكف إذا ما بترا.من مرفق فالحكم أن يخيرا. مجنى عليه ... إلخ البيت أي: وإن قطع أقطع الكف أي: اليمنى يمنى آخر، وقوله: من مرفق متعلق ببترا فللمجنى عليه القصاص فيما بقي فتقطع الناقصة إلى المرفق ولا شيء له أو الدية وإنما خُيِّرَ؛ لأن الجاني جنى وبه نقص في ذلك العضو فلا جائز أن ينتقل إلى عضو غيره ولا أن يتعين القصاص؛ لأنه أقلُّ من حقِّ المجنى عليه ولا أن تتعين الدية؛ لأنه جنى عمدا على المعصم فثبت جواز الخيار له فيما ذكر النَّاظمُ، وليس له قطعه مع أخذ باقي دية قائلا: إنما في الساعد حكومة ثم ما هنا لا يخالف ما يأتي من أنه لو قطعه شخص من المرفق لا يجوز له أن يرضى بقطع يد الجاني من الكوع؛

لأنه فيمن وجد من الجاني مماثل ما جنى عليه فالحق لله لا له لقوله تعالى: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: 5/ 45] أي: يفعل بالجاني مثل ما جنى أي: مع الإمكان، وأما مع عدمه كما هنا فهو حقٌّ للمجنى عليه لا لله، واحترز بقوله: من المرفق جناية الأقطع عليه من الكوع فالعقل فقط لعدم اتحاد محل القصاص.

(كحكم ذي حشفة منقطعه. من سالم يقطع كل ما معه) أي: كمقطوع الحشفة بقطع ذكر كاملا فيخير لأجل عدم المماثلة صاحبه بين القصاص فيقطع قصبة الذكر أو يأخذ دية ذكره.

(وذات نقص إصبع تقطع في. كاملة والغرم عنه ينتفي) أي: وتقطع اليد أو الرجل من الجاني الناقصة إصبعا أو وبعض آخر بجناية أو غيرها بالكاملة إذ هو نقص لا يمنع المماثلة ولا خيارَ لصاحب الكاملة بلا غرم على الجاني لأرش الأصبع.

(وفي قصاصه وعقل خيرا. إن كان ما ينقص منه أكثرا) أي: وخير المجنى عليه إن نقصت يد الجاني أو رجله أكثر من إصبع فيه أي: في القصاص وفي أخذ الدية أي: دية المجنى عليها لا دية يد الجاني وليس له أن يقتص ويأخذ أرش يد الناقص، **وقوله**: كابن الحاجب وصاحب البيان أكثر يدخل فيه أربع أصابع والمنصوص هنا إصبعان أو ثلاثة قاله التتائي كالشارح عن التوضيح، قلت: ما زاد على الثلاثة أحرى في التخيير فلا يحتاج لنص، وتقدم الآن التخيير في مقطوع الكفِّ إذا قطع غيره من المرفق وناهيك بنص صاحب البيان إنما الدنيا أبو دلف. قاله الشيخ أحمد بابا وهو رمز لقول شاعر بني المهلب:

إنما الدنيا أبو دلف ... بين باديه ومحتضره
فإذا ولى أبو دلف ... ولت الدنيا على أثره

على أنه وقع لفظ أكثر في نصِّ مالك وابن القاسم، وقال ابن رشد: هو مذهب المدونة كما في المواق وانظر الإصبع الزائدة القوية أو الإصبعين أو أكثر كذلك هل تعطى حكم الأصلية في أنَّ نقص الواحد منها غيرُ مؤثِّر ونقص الأكثر يوجب

التخيير في هذه وعدم القصاص في يد المجنى عليه أو أنه يلحق النادر بالغالب وهو ظاهر إطلاقهم، أو إنما يعتبر نقص الإصبع أو الأكثر من الأصول.

(وإن يد المجنى عليه نقصت. ولو من الإبهام فالقود ثبت) ابن رشد: رواية ابن القاسم في المدونة وسماع يحيى لو كان نقص الأصبع من يد المجني عليه استحق القود دون غرم عليه. ابن شاس: إن كانت يد المجنى عليه هي الناقصة، فإن كان النقص أصبعا واحدا ولو إبهاما فقال مالك وابن القاسم: يقتص كانت الإبهام أو غيرها. انظر قبل هذا عند قوله: وذات نقص إصبع تقطع في. كاملة.

(لا إن يكن ما نقصته أكثرا. فلا قصاص وبعقل أمرا) ابن رشد: إن كانت يد المجني عليه ناقصة أصبعين فأكثر فلا قود على الجاني إنما له عقل أصابعه إلا أن لا يبقى له إلا أصبع واحدة فقيل: يكون له مع عقلها حكومة في الكف وهو قول المدونة.

(والقطع من كوع لمن كان قطع. من مرفق وإن تراضيا منع) ابن الحاجب: لو قطع من المرفق لم يجز من الكوع ولو رضيا. ابن عرفة: قال هذا الأخوان وأصبغ، وقبله الشيخ وغيره وفيه نظر من وجهين: الأول: الدليل العام وهو الإجماع على وجوب ارتكاب أخف الضررين، وبدليل من ذهبت بعض كفه بريشة فخاف على ما بقي منها فقيل له: قطع يدك من المفصل. قال ابن رشد: إذا لم يخف إذا لم يقطع يده من المفصل الأعلى ما بقي منها لم يجز قطعها من المفصل. وانظر أيضا مما يرشح مأخذ الإمام ابن عرفة إن عفا المجروح عن نصف الجرح. والمجموعة والعتبية عن سحنون: إن أمكن القود من نصفه أقيد منه.

(وتؤخذ العين التي قد سلمت. بما بخلق أو بكبر ضعفت) قال ابن شاس: أما العين الضعيفة فتؤخذ بها العين السليمة إذا كان الضعف من أصل إلخلقة أو من كبر (أو كان بالجدري ضعفها وجد. أو لكرمية فيلزم القود) انظر بعد هذا عند قوله: كذلك المجني عليها. ابن شاس: وأما إن كان الضعف من جدري أو رمية أو قدحة سواء أخذ صاحبها لها عقلا أم لا فلا قود فيها انتهى. وسيأتي عند قوله: كذلك المجني عليها أن ضعف العين إن كان بجناية خطأ أخذ فيها عقلا ثم أصيبت بعد

ذلك خطأ أنه يأخذ على حساب ما بقي، وإن أصيبت عمدا ففيها القصاص. وعبارة ابن الحاجب: وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة أو من كبر، فإن كان من جدري أو رمية أو شبهها فلا قود. وقال ابن القاسم: أو كان ينظر بها ثم أصيب عمدا فالقصاص بخلاف الخطأ.

(وإن فقا السالم عين أعورا. فقود له به تقررا. أو دية له عليه كامله ... إلخ الأبيات الثلاثة قال في الأصل: وإن فقأ سالم العين أعور فله القود أو أخذ دية كاملة من ماله، وإن فقأ أعور من سالم مماثلته فله القصاص أو دية ما ترك. قال ابن الحاجب: لو فقأ صحيح العين عين الأعور فقال مالك: إن شاء اقتص وإن شاء أخذ ديتها ألف دينار. ولو فقأ الأعور من ذي عينين التي مثلها، فإن شاء اقتص وإن شاء أخذ ألف دينار دية ما ترك إليه رجع. وعبارة المدونة قال مالك: إن فقأ الأعور عين الصحيح التي مثلها باقية للأعور، فله أن يقتص، وإن أحبَّ فله ديةُ عينِهِ ثم رجع فقال: إن أحب أن يقتص اقتص وإن أحب فله دية عين الأعور ألف دينار وهذا أعجب إليّ.

(وغيرها فنصف دية فقط. في ماله إذ القصاص قد سقط) ابن شاس: إن فقأ صاحب العين الواحدة عين الصحيح المعدومة فليس عليه إلا خمسمائة دينار. وعبارة ابن الحاجب: لو فقأ التي لا مثل لها فنصف دية فقط له في ماله (وإن فقا الأعور عيني من سلم. فقود ونصف دية لزم) ابن الحاجب: لو فقأ الأعور عيني الصحيح فالقود ونصف الدية.

(والسن إن تقلع فتنبت فالقود. وفي الخطأ كدية الخطأ تعد) من المدونة: من طرحت سنه عمدا فردها فثبتت فله القود فيها، والأذن كذلك. ولو رد السن في الخطأ فثبتت كان له العقل. قال المتيطي: هذا قول مالك وابن القاسم. وقال أشهب والمغيرة: إن كان عمدا فالقود، وإن كان خطأ فلا عقل ويعقد في ذلك أشهد القاضي أبو فلان ثم مضى في العقد إلى أن قال: فشاوروا من وجبت مشورته فقالوا: لا عقل في هذا وهو أخير القولين فأخذ القاضي بذلك.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وحكم الاستيفا لمن يعصب وكالنكاح والولاء رتب»

«فيمن سوى الجد مع الإخوان فالرتبتان هاهنا سيان»
«ويحلف الثلث وهل ذا مسجلا أو كأخ فالعمد كل أولا»
«والغائب القريب والمبرسم مغمى لهم بالانتظار يحكم»
«لا مطبق ولا صغير عدما توقف الثبوت عنه فاعلما»
«وللنساء إن ورثنه ولم يساو عاصب كبنت مع عم»
«ثم لكل قتله لا يمنع لا عفو إلا باجتماع يقع»
«كإن يحزن إرثه وقد ثبت موت القتيل بقسامة ثبت»
«وللصغير إن عفا من كبرا نصيبه من دية مقررا»
«وللولي نظر يحق له في القتل أو في دية مكمله»
«كحكم قطع يده إذا نزل إلا لعسر فيجوز بأقل»
«ذا بخلاف قتله فالنظر عاصبه به حر وأجدر»
«ومن جناية بعبده ارتكب فالمال منه أخذه هو الأحب»
«وإنما يقتص عارف عدل بأجرة من مستحق تبتذل»
«والرد في القتل لشخص وليا لحاكم والعبث عنه نهيا»
«وهو لبرد أو لحر أخرا كذاك برء الجرح فيه انتظرا»
«كدية من ذي خطأ صدفه ولو مقدرا له كجائفه»
«وحامل وإن بجرح خيف لا بما ادعت والحبس كالحد جلا»
«ومرضع إلى وجود مرضع تأخيرها خوف هلاك المرضع»
«كذاك في الأطرف أيضا أخرا فيها موالاة لجمع حذرا»
«كحكم حدين إلى الله ولم يقدر عليهما لشدة الألم»
«وبالأشد يبتدا إن لم يخف لا بدخول حرم فلينتصف»
«ويسقط القصاص في عفو رجل إن كان مثل ما بقي لا إن نزل»
«والبنت في عفو وضده أحق من أخته كبنت الابن فلتفق»
«وفي اجتماع من رجال ونسا لم يسقط إلا بهما بلا نسا»
«بعضهما كذا ومهما نبذا بعض فمن يبقى نصيبه احتذا»
«من دية العمد كإرثه ولو من نفسه قسطا فراع ما رعوا»

«وإرثه كالمال لا كالاستيفا فقسمه لقسم مال اقتفا»

قوله: (وحكم الاستيفا لمن يعصب. وكالنكاح والولاء رتب) يعني أن الاستيفاء في النفس للعاصب الذكر فلا يدخل الزوج والأخ للأم وترتيب العاصب هنا كترتيبه في باب ميراث الولاء فيختص بالذكور الأقرب فالأقرب إلا أن التشبيه لما اقتضى أن الإخوة وبنيهم مقدمون على الجد استثنى الإخوة **بقوله**: (فيمن سوى الجد مع الإخوان. فالرتبتان هاهنا سيان) في القتل والعفو وباستثنائهم يعلم سقوط بنيهم مع الجد؛ لأنهم لا كلام لهم مع آبائهم وهو بمنزلة آبائهم فلا كلام لهم معه وإنما لم يقل كالإرث؛ لأن المراد بالجد في باب الإرث الجد وإن علا وفي باب الولاء الجد دنية، فإن لم يكن للمقتول عصبة أصلا فإن الإمام يقتص له وليس له العفو إلا أن يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل.

(ويحلف الثلث وهل ذا مسجلا. أو كأخ فالعمد كل أولا) يعني أن الجد يحلف ثلث أيمان القسامة حيث كان يرث الثلث وهل يحلف الجد ثلث الأيمان حيث كان يرثه بأن كان معه أكثر من أخ في العمد والخطأ كما تأول ابن رشد قول المدونة وإن كانوا عشرة إخوة وجدا يحلف الجد ثلث الأيمان انتهى؛ لأن العمد قد يئول إلى المال، وتأول بعض شيوخ عبد الحق بصقلية على أن محل ذلك في الخطأ فقط، وأما في العمد فإنه كأخ واحد فتقسم الأيمان على عددهم فيحلف ما نابه فيحلف خمسة أيمان في مثاله الآن ما ينويه منها أربعة أيمان وبعض يمين فتكمل.
قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

والحق للولي إن شاء عفا بشيء أو لا أو بثأره اشتفى
وهو كالنكاح إلا الجدا دنية فكأخ قد عدا
ويحلف الثلث وهل إلا في عمد فقط فكأخ مضاف

قوله: (والغائب القريب والمبرسم. مغمى لهم بالانتظار يحكم) يعني أن أولياء الدم إذا كانوا في درجة واحدة فغاب أحدهم غيبة قريبة بحيث تصل إليه الأخبار فإنه ينتظر إلى قدومه ليعفو أو يقتل، وأما إن بعدت غيبته فإنه لا ينتظر ولمن حضر أن يقتل، فانتظار الغائب حيث أراد الحاضر القتل، وأما لو أراد العفو فلا ينتظر

وسقط القتل وللغائب نصيبه من الدية كما يأتي وسقط إن عفا رجل كالباقي، ومهما أسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد ومغمى ومبرسم أي: وكذلك إذا كان أحد الأولياء مغمى عليه فإنه ينتظر إذا أراد الحاضر أن يقتل؛ لأنَّ زوالَ الإغماء قريب، وكذلك ينتظر زوال البرسام؛ لأن المبرسم إما أن يموت عاجلا أو يعيش عاجلا، والبرسام ورم في الرأس يثقل منه الدماغ، وإنما انتظر ما ذكر لاحتمال أن يعفو، وأما لو أراد الحاضر العفو فلا ينتظر ذو العذر ويسقط القتل.

(لا مطبق ولا صغير عدما. توقف الثبوت عنه فاعلما) يعني لو كان أحد الأولياء مجنونا مطبقا فإنه لا ينتظر إفاقته، وأما إن كان يجن أحيانا ويفيق أحيانا فإنه ينتظر إفاقته، وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الأولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه بأن يكون من العصبة اثنان أبعد منه أو واحد ويستعين بعاصبه أو يكون في مرتبته كبير ويستعين بعاصبه فلهم أن يقسموا ويقتلوا، أما إن توقف ثبوتُ القصاص على بلوغ الصغير بأن لا يوجد غيره فإن الكبير يحلف حصته من أيمان القسامة خمسة وعشرين يمينا والصغير معه ثم ينتظر الصغير إلى بلوغه فيحلف بقية الأيمان ويستحق الدم، فإن شآ اقتضاه أو عفوا عن الجاني وبعبارة عدما توقف إلخ راجع لهما ثم إن قوله فيما يأتي:

وذو الصبا بالحلف لا ينتظر عكس مبرسم ومغمى يذكر
إلا إذا لم يلف غيره أحد فيحلف الكبير حظه فقد
ومعه الصغير ... .إلخ

فيه نوع تكرار مع ما هنا (وللنساء إن ورثنه ولم. يساو عاصب كبنت مع عم) عطف على قوله: وحكم الاستيفاء لمن يعصب، والمعنى أن الاستيفاء للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبة فتخرج الأخت للأم وإن ورثت، ويشترطُ أن لا يساويهنَّ عاصب بأن لم يوجد أصلا أو يوجد عاصب أنزل كعم مع بنت أو أخت فيحترز به عن البنت مع الابن وعن الأخت مع الأخ فإنه لا دخول لواحدة منهن في عفو ولا قود وقوله وللنساء إلخ أي: والقتل ثابت ببينة أو إقرار، وأما بقسامة فسيأتي قال بعض الشيوخ: ولا بدَّ أن تكونَ النساء ممن لو كان في درجتهنَّ رجل ورث ذلك الرجل بالتعصيب احتراز من الأخت للأم والزوجة والجدة

للأم، وأمَّا الأمُّ فهي داخلة في ذلك؛ لأنه لو كان في درجتها رجل وهو الأب ورث بالتعصيب؛ إذ لها الثلث وله الباقي، ولكن لا حقَّ لها معه؛ لأنه قد ساواها العاصب، وقد صرَّحَ بذلك في الجواهر، ويفهمه كلام المؤلف، قال البساطي: وهذا الشرط أي: الزائد على كلام المؤلف- المراد به خليل- يفهمه قوله ولم يساوهن عاصب.

(ثم لكل قتله لا يمنع. لا عفو إلا باجتماع يقع) أي: ولكل من النساء والعاصب غير المساوي القتل أي: من طلبه من الفريقين فإنه يجاب إلى ذلك ولو عفا الفريق الآخر، وسواء ثبت القتل بقسامة أو بينة كما في المدونة، وأما حكم العفو عن الدم فإنه لا يكون إلا باجتماع الفريقين معا أو بواحد من هذا الفريق وواحد من الآخر، ولهذا عبر المؤلف بالاجتماع لا بالجميع وتقييد هذه بما يأتي في قوله:

وفي اجتماع من رجال ونسا لم يسقط إلا بهما بلا نسا

بعضهما ... .إلخ

فيه نوع تكرار مع هذا (كأن يحزن إرثه وقد ثبت. موت القتيل بقسامة ثبت) تشبيه في قوله: (ثم لكل قتله لا يمنع. لا عفو إلا باجتماع يقع) كما إذا ترك المقتول ابنة وأختا شقيقة أو لأب وأعماما والحال أن القتل ثبت بقسامة فمن طلب القتل من الفريقين أجيب إلى ذلك، وأما حكم العفو فإنه لا يكون إلا بالاجتماع كما مر، أمَّا إن ثبت القتل ببينة فإنه لا مدخل للعصبة غير الوارثين فيه والحق فيه للنساء، وأما إن لم يحزن الميراث كالبنات مع الإخوة فلكل القتل ولا عفو إلا باجتماعهم، سواء ثبت ببينة أو بقسامة وهو كذلك وهذا داخل في قوله: وللنساء إن ورثنه ولم. يساو عاصب كبنت مع عم. والوارث كمورثه أي: ينتقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان من ذلك لمورثه وإن كان في الوارث ذكر وأنثى كان الكلام لهما، وإن استوت درجتهما فإذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام للبنت مع أخيها فلا يراعى في الوارث الأنثى عدم مساواة عاصب لها كما روعي ذلك في أولياء المقتول، ولو كان الكلام لبنت المقتول وعمها مثلا وماتت عن بنت كان لها الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة.

(وللصغير إن عفا من كبرا) أي: إن حصل عفو من كبير وسقط القتل (نصيبه من دية مقررا) أي: دية عمد ولا يسري عفو الكبير عليه في إسقاط حقه منها (وللولي) أي: ولي الصغير من أب أو وصي أو غيرهما إذا استحق الصغير قصاصا وحده بلا مشاركة كبير فيه (نظر فيه يحق) بالمصلحة (في القتل و) في أخذ (دية مكمله) فيجب عليه فعل الأصلح، فإن استوت المصلحةُ خُيِّرَ ولا يجوز له أخذ بعض الدية مع ملاء الجاني (كحكم قطع يده إذا نزل) تشبيه تام أي: لو قطع جان يد صغير عمدا فلوليِّه النَّظرُ في القطع أو أخذ ديتها كاملة وليس له أن يصالح على أقل من الدية (إلا لعسر) من الجاني وكذا الصغير (فيجوز بأقل) في المسألتين (ذا بخلاف قتله) أي: الصغير من إضافة المصدر لمفعوله (فالنظر. عاصبه به حر وأجدر) أي: فلعاصبه النظر لا لوليه لانقطاع نظره بالموت (ومن جناية بعبده ارتكب. فالمال منه اخذه هو الأحب) أي: والأحب أي: الأولى لولي الصغير أو السفيه أخذ المال أي: القيمة، أو الأرش في قتل أو جرح عبده أي: عبد الصغير عمدا دون القصاص؛ إذ لا نفع للمحجور في القود ما لم يتعين لمصلحة.

(وإنما يقتص) أي: يباشر القصاص (عارف عدل) وهو متعذر الآن (بأجرة من مستحق تبتذل) أي: يدفعها المستحق للقصاص من ماله (والرد في القتل لشخص وليا. لحاكم والعبث عنه نهيا) أي: وللحاكم رد القتل فقط للولي بأن يسلمه له ونهي الولي حينئذ عن العبث بالجاني فلا يشدد عليه ولا يمثل ويصح قراءة نهيا بالبناء للفاعل وضميره عائد على الحاكم أي: يجب على الحاكم أن ينهى الولي عن العبث وظاهر الناظم تبعا لأصله أن غير القتل من الجراحات التي فيها القصاص لا يردها الحاكم للمجنى عليه بل يتولاها هو وجوبا، وظاهره أن اللام في للحاكم للتخيير.

(وهو لبرد أو لحر أخرا) أي: وأخر القصاص فيما دون النفس لبرد أو حر شديدين أي: لزوالهما لئلا يموت فيلزم أخذ نفس فيما دونها (كذاك برء الجرح فيه انتظرا) أي: كما يؤخر القصاص فيما دون النفس لبرء المجروح لاحتمال أن يأتي جرحه على النفس فيكون الواجب القتل بقسامة ويحتمل أن يؤخر القصاص لبرء الجاني إن كان مريضا والأحسن التعميم (كدية) الجرح (من ذي خطأ صدفه) فإنها

تؤخر حتى يبرأ خوف أن يسري للنفس فتؤخذ الدية كاملة (ولو) كان (مقدرا له كجائفة) وآمة وموضحة مما فيه شيء مقدر من الشارع عمدا أو خطأ، فإن العقل يؤخر خوف السريان إلى النفس فينتقل إلى القصاص أو إلى ما تحمله العاقلة (و) تؤخر (حامل) الجانية على طرف أو نفس عمدا للوضع ووجود مرضع بعده حذر أن يؤخذ نفسان في نفس (وإن بجرح خيف) عليها أو على ولدها، فإن كان غير مخيف فلا تؤخر، وهذا إن ظهر حملها بقرينة للنساء وإن لم تظهر حركته (لا بما ادعت) أي: لا بدعواها الحمل (والحبس كالحد جلا) أي: وإذا أخرت حبست ولا يقبل منها كفيل كالحد الواجب عليها قذفا أو غيره تؤخر وتحبس (ومرضع إلى وجود مرضع) ترضع ولدها (تأخيرها خوف هلاك المرضع) قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

وأخر القصاص من برد ومن حر كللبرء كعقل الجرح إن
من خطأ ولو كآمة دري كحامل وإن بجرح خطر
وحبست كالحد ثم المرضع إلى وجود مرضع ويرضع

قوله: (كذاك في الأطراف أيضا أخرا. فيها موالاة لجمع حذرا) أي: وتؤخر الموالاة في قطع الأطراف إذا خيف التلف من جمعها في آن واحد فيفرق في أوقات (كحكم حدين) وجبا (إلى الله) تعالى كشرب وزنا بكر (ولم. يقدر عليهما لشدة الألم) في وقت واحد بأن خيف عليه من إقامتهما في فور (وبالأشد يبتدا إن لم يخف) عليه الموت منه فيبدأ بحد الزنا على حد الشرب، فإن خيف عليه بدئ بالأخف، وهو حدُّ الشرب، فإن خيف عليه أيضا بدئ بالأشد مفرقا إن أمكن تفريقه وإلا بدئ بالأخف مفرقا إن أمكن، وإلا انتظرت الاستطاعة، ومفهوم قوله: إلى الله أنهما إن كانا لآدميين كقطع لزيد وقذف لعمرو، فالتبدئة بالقُرعة ولو كان أحدهما لله، والآخر لآدمي بدئ بما لله؛ لأنه لا عفو فيه (لا) يؤخر جان (بدخول الحرم) فرارا من القصاص ولو المسجد الحرام، ويؤخذ من المسجد ليقام عليه الحد خارجه ولو محرما ولا ينتظر لإتمامه. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وهكذا يرجى ولا الأطراف إن خيف أن يؤول للإتلاف

كـذاك حـد إن لـحـد الله قـد ضعف عنهما ويبدأ بالأشد
إن لم يخف لا لدخول الحرم وإن جنى خارجه ذا المحتمي

ولما كان القائم بالدم إما رجال فقط أو نساء فقط أو هما، تكلم على الثلاثة على هذا الترتيب فقال: (ويسقط القصاص في عفو رجل. إن كان مثل ما بقي لا إن نزل) أي: وسقط القصاص إن عفا رجل من المستحقين كالباقي نعت لرجل أي: مماثل للباقي في الدرجة والاستحقاق كابنين أو أخوين أو عمين فأكثر، وأولى إن كان العافي أعلى كعفو ابن مع أخ أو أخ مع عم، فإن كان أنزل درجة لم يعتبر عفوه؛ إذ لا كلام له كعفو أخ مع وجود ابن، وكذا إذا كان العافي لم يساو الباقي في الاستحقاق كالإخوة للأم مع وجود الإخوة للأب؛ إذ لا استحقاق للإخوة للأم. وأشار للمرتبة الثانية **بقوله**: (والبنت في عفو وضده أحق. من أخته كبنت الابن فلتفق) أي: والبنت أو بنت الابن أولى أي: أحق من الأخت في عفو وضده؛ إذ لا كلام للأخت معها، ولا يلزم من مساواتها لها في الإرث مساواتها في العفو وعدمه عند ابن القاسم، وهذا إذا ثبت القتل ببينة أو إقرار، وأما لو احتاج القصاص لقسامة فليس لهما أن يقسما؛ لأنَّ النِّساء لا يقسمن في العمد، وإنما يقسم العصبة فإن أقسموا وأرادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها، وإن عفوا وأرادت القتل فلا عفو لهم إلا باجتماع الجميع، أو بعض من البنات وبعض منهم على ما تقدم وسيأتي أيضا وإن عفت بنت من بنات أو بنت ابن من بنات ابن أو أخت من أخوات ولم يكن عاصب أو عاصب لا كلام له نظر الحاكم في العفو وضده إن كان عدلا وإلا فجماعة المسلمين. وأشار للمرتبة الثالثة **بقوله**: (وفي اجتماع من رجال ونساء) أعلى درجة منهم وكان للرجال كلام بأن ثبت القتل بقسامة (لم يسقط) القصاص (إلا بهما بلا نسا) أي: بعفو الفريقين ومن أراد القتل من الفريقين، فالقول له (بعضهما كذا) أي: بعض كل من الفريقين وقولنا: ونساء أعلى درجة من الرجال احترازا عما لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لهن، والاستيفاء للعاصب وحده كما مر، وهذه المسألة مكررة مع قوله فيما سبق:

ولـلـنـسـاء إن ورثـنـه ولـم يـساو عـاصـب كـبـنـت مـع عـم
ثـم لـكـل قـتـلـه ... .إلـخ

كررها لأجل قوله: بعضهما كذا المقيد لما مر كما تقدم ولأجل جمع المراتب الثلاثة (ومهما نبذا. بعض فمن يبقى نصيبه احتذا. من دية العمد) أي: ومهما أسقط أي: عفا البعض أي: بعض مستحقي الدم مع تساوي درجتهم بعد ثبوت الدم ببينة أو إقرار أو قسامة سقط القود، وإذا سقط فلمن بقي ممن لم يعف وله التكلم، أو هو مع غيره نصيبه من الدية أي: دية عمد، وكذا إذا عفا جميع من له التكلم مترتبا فلمن بقي ممن لا تكلم له نصيبه من دية عمد كولدين وزوج، أو زوجة؛ لأنه مال ثبت بعفو الأول بخلاف ما لو عفوا في فور واحد فلا شيء لمن لا تكلم له كما إذا كان من له التكلم واحدا وعفا، وشبه في سقوط القصاص **قوله**: (كإرثه) أي: الدم (ولو من نفسه قسطا فراع ما رعوا) فيسقط القصاص؛ لأن إرثه له كلا أو بعضا كالعفو مثال ما قبل المبالغة ما لو قتل أحد ولدين أباه فمات غير القاتل ولا إرث له سواه فقد ورث القاتل جميع دم نفسه، ومثال ما بعدها ما لو كان غير القاتل أكثر من واحد مات أحدهم فقد ورث القاتل بعض دم نفسه فيسقط القصاص ولمن بقي نصيبه من الدية (وارثه) أي: القصاص (كالمال) أي: كإرث المال (لا كالاستيفا. فقسمه لقسم مال اقتفا) فإذا مات ولي الدم فينزل ورثته منزلته من غير خصوصية للعصبة منهم على ذوي الفروض فيرثه البنات، والأمهات ويكون لهم العفو والقصاص كما لو كانوا كلهم عصبة؛ لأنهم ورثوه عمن كان ذلك له هذا مذهب ابن القاسم نعم لا دخل في ذلك لزوجة ولي الدم ولا لزوج من لها كلام فقوله كالمال أي: في الجملة بخلاف المال المأخوذ عن دية عمد فيدخلان فيه كما مر.

ولما قدم أن العمد لا عقل فيه مسمى، وإنما يتعين فيه القود على الوجه المتقدم نبه هنا على أنه يجوز الصلح فيه بما شاء الولي فقال:

«وجاز صلحه بعمد بأقل — أو أكثر مما به حد العقل»
«وفي الخطأ كبيع دين يصطلح — فما أبيح افعل ودع ما لم يبح»
«والصلح لا يمضي من الجاني على — عاقلة كعكسه إن نزلا»
«فإن عفا فهي وصية تنل — من ثلث وفيه ما أوصى دخل»
«وإن يكن سببها قد بعدا — كان بثلث أو بشيء عهدا»
«إن لم يغير بعد ما عاش أمد — يمكنه التغيير فيه لو قصد»

«ذا بخلاف دية العمد فلا تدخلها إذ هي مال جهلا»
«إلا إذا ينفذ منه القتل مع عقله الوارث عقلا يقبل»
«فإن يمت من جرحه من بعد ما صالح عنه أو عفا فلتعلما»
«فللولي بقسامة تنل قتل ودية الخطأ ممن عقل»
«ويرجع الجاني بما منه قبض إن كان ما فات من الصلح نقض»
«واستخلف الولي للذي قتل لدى ادعاء عفوه فإن نكل»
«فليحلف الجاني يمينا واحده لبرئه من الخصام شاهده»
«وليتلوم في ادعاء بينه غائبة لعفوه مبينه»
«ويقتل القاتل بالذي قتل ولو بنار ليذوق ما فعل»
«إلا بخمر أو لواط إن سبق والسحر أو ما طال فالسيف أحق»
«وهل كذاك السم أو يجتهد في القدر منه تأويلان أسند»
«فيغرق البادي به ويختنق وحجر القاتل إن منه سبق»
«وبالعصا يضرب حتى يزهقا كمن بضرب عصوين أتلفا»
«والمستحق للقصاص إن طلب قتلا بسيف مطلقا له يجب»
«وطرف إن كان عن تعمد مندرج إن مثلة لم يقصد»
«وإن لغير كالأصابع بيد فاحكم لها بالاندراج تستفد»

قوله: (وجاز صلحه بعمد بأقل. أو أكثر مما به حد العقل. وفي الخطأ كبيع دين يصطلح ... إلخ البيت. من المدونة: من جنى خطأ وهو من أهل الإبل فصالح الأولياء عاقلته على أكثر من ألف دينار جاز إن عجلوها، فإن تأخرت لم يجز؛ لأنه دين بدين، وفي العمد جائز؛ لأنه ليس بمال (والصلح لا يمضي من الجاني على. عاقلة كعكسه إن نزلا) من المدونة: لو صالح الجاني على العاقلة فيما عليها فأبت لم يلزمها. ابن عرفة: وقول ابن الحاجب: وكذلك العكس واضح؛ لأنها فيما يلزمها دونها كأجنبي.

(فإن عفا فهي وصية تنل... إلخ الأبيات الأربعة المتضمنة قول الأصل: فإن عفا فوصية وتدخل الوصايا فيه وإن بعد سببها أو بثلثه أو بشيء قبله إذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير بخلاف العمد. من ابن يونس قال ابن القاسم: قال مالك:

إذا عفا المقتول خطأ عن ديته جاز ذلك في ثلثه، فإن لم يكن له مال وأوصى مع ذلك بوصايا فليتحاص العاقلة وأهل الوصايا في ثلث ديته. ولو أوصى لرجل بثلثه بعد الضرب دخلت الوصية في ديته؛ لأنه قد علم أن قتل الخطأ مال، وكذلك لو أوصى بثلثه قبل أن يضرب وعاش بعد الضرب ومعه من عقله ما يعرف به ما هو فيه فلم يغير الوصية فإنها تدخل في ديته إلا أن تختلس نفسه ولا يعرف له بعد الضرب حياة فلا تدخل الوصايا في ديته. ولو كان القتل عمدا فقبل الأولياء الدية لم تدخل فيها الوصايا وإن عاش بعد الضرب وتورث على الفرائض إلا أن يكون عليه دين فأهل الدين أولى بذلك؛ إذ لا ميراث إلا بعد قضاء الدين.

(إلا إذا ينفذ منه المقتل. مع علمه الوارث علما يقبل) ابن يونس: لو أنفذ قاتله مقاتله مثل أن يقطع نخاعه أو مصرانه وبقي حيا يتكلم فقبل أولاده الدية وعلمها فأوصى فيها لدخلت فيها وصاياه؛ لأنه مال طرأ له وعلمه قبل زهوق نفسه فوجب أن تجوز فيه وصاياه. قال ابن القاسم: ولو أنه أوصى فقال: إن قبل أولادي الدية فوصيتي فيها أو أوصي بثلثها، لم يجز ولا يدخل منها في ثلثه شيء؛ لأن ذلك عند الميت يوم أوصى مال مجهول. قال محمد: بل لا مال له كشيء لا يعلم أيكون أم لا يكون. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وعفوه وصية وتدخل	في ثلث العقل الوصايا الأول
أحرى التي تأخرت عن السبب	فهي بثلث أو بشيء يحتسب
فيه إذا لم يك بعد السبب	غير مع إمكانه للشجب
خلاف ما يوخذ من عمد فلا	تدخله إلا إذا ما قبلا
وإرثه من منفذ مقاتله	وعلم الموروث فهي داخله

قوله: (فإن يمت من جرحه من بعد ما. صالح عنه أو عفا فلتعلما. فللولي بقسامة تنل. قتل ودية الخطأ ممن عقل. ويرجع الجاني بما منه قبض ... إلخ البيت. ابن شاس: لو عفا عن جرحه العمد ثم نزا فيه فمات، فلولاته أن يقسموا ويقتلوا في العمد ويأخذوا الدية في الخطأ من العاقلة ويردون ما أخذ وليهم في الصلح. ومن المدونة: إن قطع يده عمدا فصالحه على مال ثم نزا فيها فمات، فلأوليائه أن يقسموا ويقتلوا ويرد المال، فإن أبوا بقي لهم المال الذي أخذ في قطع اليد، وكذا

لو كانت موضحته خطأ فلهم أن يقسموا أو يأخذ الجاني ماله ويكون في العقل كرجل من قومه. انظر كتاب الصلح من المدونة. قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

وإن عفا عن جرحه أو صالحا فإن يمت فلذويه اتضحا
بعد القسامة القصاص ورجع لنقضه حينئذ بما دفع

قوله: (واستحلف الولي للذي قتل. لذا ادعاء عفوه فإن نكل. فليحلف الجاني يمينا واحده ... إلخ من المدونة: إن ادعى الجاني عفو الولي استحلفه، فإن نكل حلف القاتل. ابن يونس: إنما يحلف القاتل يمينا واحدة؛ لأنها التي كانت على المدعى عليه (وليتلوم في ادعاء بينه. غائبة لعفوه مبينه) من المدونة: إن ادعى القاتل بينة غائبة تلوم له الإمام (ويقتل القاتل بالذي قتل. ولو بنار ليذوق ما فعل) أي: وقتل القاتل بمثل ما أي: الشيء الذي قتل القاتل المقتول به إن لم يكن نارا، بل ولو كان نارا فيقتل بها على المشهور لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [النحل: 16/ 126] واستثنى مما قتل به فقال: (إلا) قتله (ب) إكراهه على شرب (خمر) حتى مات فلا يقتل بمثل ذلك (أو) إلا قتله ب (لواط) فلا يقتل بجعل نحو خشبة في دبره (و) إلا قتله بـ(السحر) فلا يجبر القاتل على قتل نفسه بسحر (أو) إلا قتله بـ (ما طال) أي: تطول معه الحياة ولا يعجل الموت كنخس بإبرة فلا يقتل بمثله (فالسيف أحق) أي: بل يقتل بضرب عنقه بالسيف في الأربعة لتحريم الثلاثة الأول وتعذيب الرابع مع عدم تحقق المماثلة فيه لاختلاف أحوال الناس فيه، فرب شخص يموت به سريعا وآخر يطول.

(وهل كذاك) قتله بـ(السم) فلا يقتل به، ويتعين القتل بالسيف (أو) يقتل به و(يجتهد. في القدر منه) الذي يقتله لاختلاف الأمزجة (تأويلان أسند) ابن شاس المماثلة في القصاص مرعية في قصاص النفس. الباجي المشهور قتله بما قتل به من نار أو غيرها. (فيغرق البادي به ويختنق. وحجر القاتل إن منه سبق) أي: فيغرق القاتل بالتغريق ويخنق ويحجر. أي: يضرب بالحجر القاتل به حتى يموت (وبالعصا يضرب حتى يزهقا) أي: وضرب القاتل بالعصا للموت. وشبه في الضرب بالعصا إلى الموت فقال: (كمن بضرب عصوين أتلفا) عصوين مثنى عصا، أي: من ضرب

معصوما عمدا عدوانا بعصوين فمات فيضرب بالعصا حتى يموت، ولا يشترط التساوي في عدد الضربات. قال ابن رشد: إنما يقتل بمثل ما قتل من ثبت قتله بذلك، وأما من يقتل بالقسامة فلا يقتل إلا بالسيف.

(والمستحق للقصاص إن طلب. قتلا بسيف مطلقا له يجب) أي: ومكن مستحق للقتل من قتل القاتل بالسيف مطلقا عن تقييده بكونه قتل به؛ لأنه أخف من غيره غالبا ولأنه الأصل في القصاص (وطرف إن كان عن تعمد. مندرج إن مثلة لم يقصد. وإن لغير كالأصابع بيد. فاحكم لها بالاندراج تستفد) أي: وإن جنى شخص على عضو شخص ثم قتله اندرج في قتل النفس طرف إن تعمده الجاني الطرف إن كان الطرف للمقتول، بل وإن كان لغيره بأن قطع يد شخص عمدا وفقأ عين آخر عمدا وقتل آخر عمدا فيقتل فقط، ولا يقطع شيء من أطرافه ولا تفقأ عينه إن لم يقصد الجاني بجنايته على الطرف مثلة أي: تمثيلا وتشويها، فإن قصدها فلا يندرج الطرف في القتل فيقتص من الطرف ثم يقتل كالأصابع التي قطعت عمدا فتندرج في قطع اليد فإن قطع الجاني أصابع شخص ثم قطع كفه فتقطع يد القاطع من كوعها ويكفي قطعها في القصاص، سواء كانت الأصابع والكف لشخص واحد أو لشخصين، فإن قطع أصابع شخص ويد آخر من الكوع ويد آخر من المرفق فيقطع لهم من المرفق فقط، وتندرج فيه الأصابع والكف إن لم يقصد بقطع الأصابع أولا للتمثيل، فإن قصده قطعت أصابعه ثم كفه، ومفهوم إن تعمده أنه إن لم يتعمده فلا يندرج، فإن قطع يد شخص خطأ ثم قتله عمدا عدوانا فإنه يقتل به ودية اليد على عاقلته.

ولما أنهى الكلام على القصاص شرع في الكلام على الدية وذكر أنها تختلف باختلاف الناس بحسب أموالهم من إبل وذهب وورق فقال:

«ودية الخطأ على البادي يرى	تخميسها من إبل قد قدرا»
«بنت مخاض ولد اللبون مع	جذعة وحقة لها تبع»
«وربعت في دية العمد بأن	يحذف منها ابن اللبون فاسمعن»
«وثلثت ولو مجوسيا من أب	في العمد لم يقتل بما منه ارتكب»
«وهكذا في جرحه لولده	فواجب تغليظها من تلده»

«من الحقاق بثلاثين تحد ومثلها من الجذاع في العدد»
«بأربعين خلفة تتمم بغير تحديد بسن يعلم»
«وهي على الشامي والمصر تجب والمغربي ألف دينار ذهب»
«ومن عراقي تكون اثني عشر ألفا دراهم بها الحكم استقر»
«إلا بما ثلث زيد دون مين نسبة ما يكون بين الرتبتين»
«وفي الكتابي والمعاهد يحق من كل نوع نصف ما قبل سبق»
«وفي المجوسي والذي ارتد ثلث خمس دية بحد لا عبث»
«ودية الأنثى بكل صنف تحد من ذكرانها بالنصف»
«وقيمة عن الرقيق أخذت وإن تكن عن دية الحر ربت»
«وفي الجنين عشر أمه وإن علقة نقدا ولو حملا لقن»
«أو غرة من عبد أو وليده ساوته في قيمته السديده»
«وأمة من سيد إن أحبلت كذاك نصرانية قد حملت»
«من مسلم عبد كحكم الحره في حمل كل عشر أو غره»
«بشرط أن يكون كله انفصل وهي على حال الحياة لم تزل»
«إلا إذا حيي فالدية له إن أقسموا ولو بموت عاجله»
«وإن بضرب بطنها تعمده أو ظهر أو رأس لموت أورده»
«ففي القصاص بقسامة تجب أو دية من ماله خلف نسب»
«وبتعدد الجنين لزما تعدد الواجب مما قدما»
«وهو على فرائض الله قسم فرضا وتعصيبا بحكم منحتم»
«وفي الجراحة حكومة ترى بنسبة النقص الذي منه طرا»
«إن صح من قيمته عبدا سلم فرضا من الدية فيه قد لزم»
«كالحكم في الجنين من بهيمه ففيه ما ينقصها من قيمه»
«إلا التي أمت وإلا الجائفه فثلث الدية وهي السالفه»
«ونصف عشر في التي قد أوضحت وكله يزاد فيما نقلت»
«وإن بشين معهن حصلا إن كن في رأس ولحي اعتلا»
«وقيمة للقن مثل الدية فالحكم فيهما على السوية»

«وحيث كان في سوى ما ذكرا جرح فليس فيه شيء قدرا»
«والجرح من جائفة إن نفذا فليتعدد واجب وأخذا»
«مثل المنقلة إن تعددت موضحة مأمومة وانفصلت»
«وينتفي تعدد إن اتصل وإن بضربات على فور حصل»

الدية:

قوله: (ودية) القتل (الخطأ على) عاقلة القاتل (البادي يرا) أي: المنسوب للبادية لسكناها (تخميسها من إبل قد قدرا) أي: تؤخذ من خمسة أصناف من نوع الإبل إذا كانوا من أهل الإبل رفقا بمؤديها عشرون (بنت مخاض) أي: مخض الجنين وتحرك في بطن أمها وأربعون (ولدا اللبون) أي: ولد أم ذات لبن عشرون ذكورا وعشرون إناثا (مع) عشرين (جذعة و) عشرين (حقة لها تبع) هذا مذهب الإمام مالك ﵁ وجميع أصحابه (وربعت) أي: أخذت من أربعة أصناف من الإبل (في دية العمد) عفي عنه من جميع الأولياء أو بعضهم أو وقع الصلح على الدية مبهمة؛ لأنها في العمد غير محدودة ولا معلومة حالة في ماله الجاني وتربيعها (بأن. يحذف منها ابن اللبون) الذكر من المخمسة وتؤخذ المائة من الأصناف الأربعة الباقية من كل صنف خمسة وعشرون. قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

ودية الخطأ بالبادي يصل تخميسها لمائة من الإبل
بنت مخاض وابن وابنة اللبون وحقة وجذعة كل يكون
عشرين عدا وبحذف ابن اللبون ربعت المائة في عمد ودون

قوله: (وثلثت ولو مجوسيا من أب. في العمد لم يقتل بما منه ارتكب) أي: وثلثت أي: أخذت دية العمد من ثلاثة أصناف في قتل الأب ولده عمدا عدوانا إن كان مسلما أو كتابيا، بل ولو كان مجوسيا في قتل عمد لم يقتل الأب به بأن لم يقصد قتله ولم يفعل به ما هو صريح في القتل أو يقتل به وعفي عنه على الدية، كفعل قتادة المدلجي بابنه حذفه بسيف فأصاب ساقه فنزا جرحه فمات، فقدم سراقة بن جعشم رئيس قبيلة قتادة على عمر بن الخطاب ﵁ فذكر ذلك له فقال:

اعدد لي على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك، فلما قدم عمر ﵁ أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة، ثم دعا بأم المقتول وأخيه فدفعها لهما، ثم قال عمر ﵁: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " لا يرث قاتلٌ مَنْ قَتَلْ "[1]، واحترز بقوله: عمد لم يقتل به عن الخطأ والعمد الذي يقتل به، ففي الأول الدية على العاقلة مخمسة، وفي الثاني القصاص، وإنما خص عمر ﵁ سراقة؛ لأنه سيد القوم وأمره بإحضار مائة وعشرين ليختار (وهكذا في جرحه لولده. فواجب تغليظها من تلده) أي: كجرحه أي: الأب ولده عمدا فتغلظ عليه ديته بحسبه كما غلظت دية النفس ويكون التثليث (من الحقاق بثلاثين تحد. ومثلها من الجذاع في العدد. بأربعين خلفة تتمم. بغير تحديد بسن تعلم) في الخلفات على المشهور. قال في أسهل المسالك:

ومن رمى حديدة على ابنه لا قصد قتل غلظت لغبنه
وهي ثلاثون من الحقات ومثلها أيضا من الجذعات
وأربعون خلفة أولادها في بطنها وراثة تفادها

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

إن غلظت كالأب يقتل الولد فالحكم في تثليثها شرعا يعد
وهي ثلاثون من الحقات وهكذا يعطى من الجذعات
وأربعون قل من الخلفات تعطى لمن ورثه بالذات

(وهي) أي: الدية (على) عاقلة القاتل الخطأ (الشامي والمصري تجب. والمغربي ألف دينار ذهب) شرعي؛ لأنهم أهل ذهب (ومن عراقي يكون اثنا عشر ألفا دراهم بها الحكم استقر) أي: وعلى عاقلة القاتل خطأ العراقي اثنا عشر ألف درهم شرعي؛ لأنهم أهل ورق. واستثنى من قوله: ألف دينار واثنا عشر ألف درهم فقال: (إلا بما ثلث) أي: إلا في الدية المثلثة على الأب في قتل ولده الذي لا يقتل به (زيد دون مين) على الألف دينار لأهل الذهب، وعلى الاثني عشر ألف درهم لأهل الورق ونائب فاعل زيد (نسبة ما) أي: القدر الذي (يكون بين) قيمتي،

---

(1) موطأ مالك 5/ 311.

(الديتين) المخمسة والمثلثة لقيمة المخمسة، فإن كانت ربعا زيد على الألف أو الاثني عشر ربعه، وإن كانت ثلثا زيد ثلثه وعلى هذا القياس بأن يقال: ما قيمة المائة من الإبل مخمسة مؤجلة بثلاث سنين؟ فإذا قيل: ثمانون، فيقال: وما قيمتها مثلثة حالة؟ فإذا قيل: مائة فما بين القيمتين عشرون فيزاد على ألف ربعه مائتان وخمسون، ويزاد على الاثني عشر ألفا ربعها ثلاثة آلاف. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وألف دينار إذا ما خرجت ... من ذهب أو ورق قد قدرت
يهب من الدرهم للدينار ... من جمعها تحظى بذا المقدار
وصارت القيمة في هذا الزمن ... بأوراق البنوك أيضا والثمن
والقدر منها حسب الصرف الجديد ... في وقت دفع واجب دون مزيد

قوله: (وفي الكتابي) الذمي المقتول خطأ الحر يهوديا أو نصرانيا (و) الكتابي (المعاهد) أي: الحربي المصالح على ترك القتال مدة (من كل نوع نصف ما قبل سبق) أي: نصف دية الحر المسلم (وفي المجوسي) الذمي أو المعاهد الحر المقتول خطأ (والذي ارتد) عن دين الإسلام بعد تقرره له (ثلث. خمس دية) من دية الحر المسلم (بحد لا عبث). قال في أسهل المسالك:

أما الكتابي أو الذمي اعلم ... ديته فنصف حر مسلم
ودية المرتد والمجوسي ... ثمان مأي: درهم منجوس

(ودية الأنثى بكل صنف) من الحر المسلم والحر الكتابي والحر المجوسي والمرتد (تحد. من ذكرانها بالنصف) أي: نصف ديته (وقيمة عن الرقيق أخذت. وإن تكن عن دية الحر ربت) أي: وفي قتل الرقيق خطأ من حر أو رقيق أو عمدا من حر قيمته في مال قاتله إن كان حرا ورقبته إن كان رقيقا إن لم تزد عن دية الحر، بل وإن زادت قيمته على دية الحر المسلم؛ لأنه مال ومن أتلف مالا مقوما فعليه قيمته بلغت ما بلغت.

(وفي الجنين عشر أمه وإن. علقة نقدا ولو حملا لقن) أي: وفي التسبب في إلقاء الجنين لمرأة وإن كان علقة أي: دما مجتمعا إذا صب عليه ماء حار لا يذوب

عشر واجب قتل أمه أي: الجنين ذكرا كان أو أنثى عمدا كان أو خطأ بضرب أو تخويف أو تشميم إن كانت حرة، بل ولو كانت حملا لقن وأشار (بلو) لقول ابن وهب في جنين الأمة ما نقصها لأنها مال فهي كسائر الحيوان حال كون العشر نقدا أي: دنانير أو دراهم حالة في مال الجاني الحر ورقبة الجاني فلا يؤخذ العشر من الإبل في قول ابن القاسم.(أو) في الجنين (غرة) بضم الغين المعجمة وشد الراء، وإلى بيانها أشار بقوله: (من عبد) يساوي عشر واجب أمه (أو وليدة) أي: أمة (ساوته في قيمته السديدة) أي: تساوي الوليدة عشر واجب الأم. وظاهر كلام المصنف أن إلخيار للجاني بين النقد والرقبة. وهو مقتضى قول مالك وابن القاسم وأشهب، ومر عليه هنا مع قوله في توضيحه: إن مذهب المدونة خلافه. قال في أسهل المسالك:

والعبد قيمته وأنثى الصنف   بالنصف من عقل الذكور الصرف
وفي الجنين غرة وليدة   أو عشر دية أمه التليده

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

ودية المرأة قل نصف الذكر   ودية الجنين من أم عشر

(وأمة من سيد إن أحبلت) أي: وأمة جنينها من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة في أن فيه عشر دية الحرة المسلمة إن كان السيد مسلما، أو غرة عبد أو وليدة، ومفهوم من سيدها أنه لو كان من زوج لكان فيه عشر قيمة أمه لا غير؛ لأنه رقيق لسيد أمه (كذاك نصرانية قد حملت. من مسلم عبد كحكم الحرة. في حمل كل عشر أو غرة) أي: والنصرانية أو اليهودية الحرة جنينها من زوجها العبد المسلم كجنين الحرة المسلمة في أن فيه عشر دية الحرة المسلمة أو غرة عبد أو وليد تساويه؛ لأنه مسلم تبعا لأبيه حر تبعا لأمه. وبين شرط كون الجنين فيه عشر واجب أمه أو غرة بقوله: (بشرط أن يكون كله انفصل. وهي على حال الحياة لم تزل) أي: انفصل الجنين كله عن أمه حال كونها حية فلو ماتت قبل خروجه أو بعد خروج بعضه وقبل خروج باقيه فلا شيء فيه. واستثنى من قوله وفي الجنين عشر أمه فقال: (إلا إذا حيي فالدية له. إن أقسموا ولو بموت عاجله) أي: إلا أن يحيى أي: يخرج الجنين من أمه حيا حياة محققة بأن يستهل صارخا مثلا ثم يموت ففيه الدية

الكاملة له إن أقسموا أي: أولياؤه أن موته من فعل الجاني إن تراخى موته عن خروجه، بل ولو مات عاجلا عند ابن القاسم خلافا لقول أشهب: لا يقسمون إن مات عاجلا؛ لأن موته فورا يعين كونه من الجناية وحجة ابن القاسم أن موته فورا لا يعين كونه من الجناية؛ لأنه لشدة ضعفه يتأثر بأدنى الأسباب.

(وإن بضرب بطنها تعمده. أو ظهر أو رأس لموت أورده) أي: وإن تعمد الضارب الجنين بضرب بطن أو ظهر أو رأس لأمه فألقته حيا حياة محققة بأن استهل صارخا ثم مات (ففي القصاص بقسامة تجب. أو دية من ماله خلف نسب) أي: قولان مشهوران. قال البناني: يعني أن ما تقدم من الدية محله إذا كانت الجناية خطأ، وأما إن تعمدها فإن كانت بضرب كظهر أو بطن فقال أشهب: لا قود فيه، بل فيه الدية في مال الجاني اهـ ابن الحاجب: وهو المشهور. قال ابن القاسم: يجب القصاص بقسامة وهو مذهب المدونة والمجموعة، وألحق ابن شاس ضرب الرأس بالظهر (وبتعدد الجنين لزما. تعدد الواجب مما قدما) من عشر أو غرة إن لم يستهل ودية إن استهل بتعدده (وهو) أي: المأخوذ من الجنين بين ورثته (على) حسب (فرائض الله قسم. فرضا وتعصيبا بحكم منحتم) باتفاق مالك وابن القاسم وابن الماجشون وابن شهاب ﷺ إنها تورث على فرائض الله تعالى فلأمه الثلث ولأبيه الثلثان، وإن كان له إخوة فلأمه السدس والباقي لأبيه، وقال ربيعة: هي للأم خاصة؛ إذ هي ثمن عضو منها.

(وفي الجراحة) التي ليس فيها دية مقدرة من الشارع إذا برئت على شين ونقص وإلا فلا شيء فيها (حكومة ترا) أي: مال محكوم به يتوصل إلى معرفة قدره (نسبة النقص الذي منه طرا) أي: ما نقصته قيمته معيبا بسبب الجناية لقيمته سليما فيقوم على فرض رقبته سالما ومعيبا وينسب ما نقصته قيمته معيبا لقيمته سليما ويحكم بمثل تلك النسبة من الدية وتكون الحكومة (إن صح) أي: برئ المجنى عليه من الجرح ولا يستعجل بها قبل برئه لاحتمال سي؛ لأن الجرح إلى الموت فتجب الدية كاملة وصلة النقص (من قيمته عبدا سلم. فرضا) ويحكم على الجاني بمثل تلك النسبة (من الدية) للمجنى عليه (فيه قد لزم) قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وفي الجراح غير ما فيه القود وما يجي مما له عقل يحد
حكومة تقوم المعيبا على افتراض رقه معيبا
وسالما وتنسب النقص إلى ديته فإن يقوم مثلا
بمائة بدون عيب وثما نين به ففرق ما بينهما
خمس فيحكم له بالخمس من الذي يقضى به في النفس

وشبه في التقويم فقال: (كالحكم في الجنين من بهيمه. ففيه ما ينقصها من قيمه) أي: كجنين البهيمة إن نزل ميتا فتقوم أمه حاملا به فرضا ومسقطة له، وعلى الجاني ما بين القيمتين.

واستثنى من الجراح فقال: (إلا التي أمت) أي: الآمَّة أي: الجرح الذي وصل إلى أم الدماغ (وإلا الجائفة) أي: الجرح الذي أفضى إلى الجوف فلا قصاص فيه؛ لأنه من المتالف (فثلث الدية وهي السالفة) أي: ففي كل منهما ثلثُ الدِّية الكاملة للمجروح على عاقلة الجاني، ولا فرق فيهما بين العمد والخطأ (ونصف عشر في التي قد أوضحت) أي: وفي الموضحة خطأ نصف عشر الدية، وقد تقدَّمَ أنَّ في عمدها القصاص (وكله يزاد فيما نقلت) أي: وإلا المنقلة التي ينقل منها العظم للدواء، والهاشمة التي هشمت العظم فديتهما عشر من ديته ونصفه أي: العشر ولو عمدا. ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وثلث الدية في المأمومة وهكذا الثلث في الجائفة
وفي المنقلة وهي الهاشمه عشر ونصف عشر مسلمه

قوله: (وإن بشين معهن حصلا) أي: وإن برئت بشين أي: عيب ونقص فيهن أي: الجائفة وما عطف عليها؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ بيَّنَ هذه الدياتِ لهذه الجراحات في كتابه لعمرو بن حزم رضي الله عنه حين وجَّهَهُ إلى نجرانَ ولم يقيِّدها ببرئها على غير شين. وبيَّنَ شرط كون الديات المذكورة للجراحات المذكورة فقال: (إن كن في رأس أو لحي أعتلا) ولم يذكر محل الجائفة لوضوحه؛ لأنها لا تكون إلا في البطن أو الظهر أو أحد الجنبين وإلا أي: وإن لم تكن الجراحات المذكورة برأس إلخ بأن كانت بغيرها فلا تقدير لديتها وفيها الحكومة.

(وقيمة للقن مثل الدية. فالحكم فيهما على السوية) أي: والقيمة للعبد المجنى عليه بجرح (كالدية) للمجنى عليه (الحر) في أخذ دية الجرح منها، ففي جائفته وآمته ثلث قيمته، وفي موضحته نصف عشر قيمته، وفي منقلته وهاشمته عشر ونصفه من قيمته، وما عدا الجراحات الأربعة فليس فيه إلا ما نقص من قيمته (وحيث كان في سوى ما ذكرا. جرح..إلخ البيت تقدم معناه (والجرح من جائفة إن نفذا. فليتعدد واجب وأخذا) أي: وتعدد ثلث الدية الواجب في الجائفة بسبب جائفة نفذت من ظهر لبطن أو من أحد الجنبين للآخر على الأصح، وقيل: لا يتعدد بنفوذها والقولانمذكوران في المدونة. (مثل المنقلة إن تعددت) فيوجب تعدُّدُ واجبها وتعدد (موضحة) وتعدد (مأمومة) فيوجب تعدد واجبهما (وانفصلت) أي: لم تتصل الموضحة بمثلها والمنقلة بمثلها والآمة بمثلها بأن كان بين الموضحتين ما لم يبلغ العظم وبين المنقلتين ما لم يهشم العظم وبين الآمتين ما لم يبلغ أم الدماغ (وينتفي تعدد إن اتصل. وإن بضربات على فور حصل) أي: وإن اتصلت الموضحة بمثلها والمنقلة بمثلها والآمة بمثلها فلا يتعدد الواجب فيها؛ لأنها موضحة واحدة واسعة وكذا الباقي وإن كانت بفور واحد في ضربات، ومفهوم في فور أنها إن كانت بضربات في أوقات متباعدة واتصلت تعدد واجبها بتعددها.

قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

وإن تكن جائفة نفذت	تعدد الواجب بالجائفة
وكالتدد لموضحته	وآمة ولمنقلته
إلا إذا بالبعض بعضها اتصل	وإن بضربات بفور قد حصل

ثم قال النَّاظم رحمه الله:

«ودية في العقل والسمع لزم	وبصر والنطق والذوق المهم»
«وصوته أو قوة الجماع	والنسل والتجذيم يا ذا الواع»
«تبريصه تسويده إن وقعا	وفي القيام وجلوسه معا»
«كالحكم في العينين مثل الأذنين	ومثل ذاك في الشوى والشفتين»
«وهكذا الحكم بعين ذي العور	لسنة قضى بها العدل عمر»

«ذا بخلاف كل زوج وجدا فالنصف في المفرد منه حددا»
«وفي اليدين دية تتمم كذاك في الرجلين أيضا يحكم»
«وألزم الدية أهل المعرفه في مارن الأنف كذا في الحشفه»
«وبالحساب منهما يقدر في البعض لا من أصله يعتبر»
«ومطلقا في الأنثيين تستقر وديتان فيهما مع الذكر»
«وبحكومة ودية وقع قولان في ذكر عنين قطع»
«كذاك في شفري فتاة إن ظهر عظم وإلا فحكومة تقر»
«كذا بقطع الحلمتين إن بطل لبنها كقطع ثديين نزل»
«وبالصغيرة لذاك استؤنيا ثمت بعد الاختبار قضيا»
«كالسن للصغير لم يثغر تحد إلى الإياس في الخطأ مثل القود»
«وحيث لا تنبت سنه انتظر بالعقل فيها سنة له تمر»
«والعقل والقصاص كل رفضا إن نبتت وورثا إن قبضا»
«وإن تعد سن الصغير أصغرا فبحسابها الذي قد قدرا»
«والمدعي أن الجنان ذهبا فهو بحال الخلوات جربا»
«وجرب السمع بأن يصاح من أماكن بالاختلاف تقترن»
«مع سده صحيحة ونسبا لسمعه الآخر فيما وجبا»
«وإن تك الدعوى كليهما تعم فوسط سمع له به حكم»
«ثم له نسبته إذا حلف وقوله فيما ادعى لم يختلف»
«وفي اختلاف أو نكول وقعا منه عن الحلف فهدر ما ادعى»
«والبصر اختباره أن تغلقا صحيحة كذاك فيما سبقا»
«والشم بالمنفر الذي يحد والنطق بالكلام فيما يجتهد»
والذوق الاختبار فيه بالمقر وهو الذي لا صبر عنه كالصبر»
«والمدعي فقد الجميع صدقا بحلفه في كل ما قد سبقا»
«والعضو كالعين ورجل ضعفا في خلفة كغيره إن تلفا»
«كذلك المجنى عليها حيث لم يأخذ لها عقلا فكالذي سلم»

قوله: (ودية في العقل والسمع لزم. وبصر والنطق والذوق المهم) أي: والدية

الكاملة في إزالة العقل كله من المجنى عليه، فإن زال بعضه فبقدره من الدية أو إذهاب السمع كله أو إتلاف البصر كله كذلك أو منع النطق كله ولو بقي في اللسان الذوق ومعونة المضغ والذوق. قال اللخمي: في الذوق الدية قياسا على الشم، ابن عرفة: وهو على أصولهم ينبغي أن تكونَ فيه الدِّيَةُ ولم أعلم فيه نصا لأصحابنا (أو) تعطيل (صوته) ففيه دية كاملة (أو) إبطال (قوة الجماع) بأن أبطل إنعاظه ففيه دية كاملة. (والنسل) أو قطع نسله فيه دية كاملة، وإن لم يبطل إنعاظه وإن أمنى من ذكر أو أنثى (والتجذيم يا ذا الواع) فيه الدية كاملة وكذا (تبريصه تسويده إن وقعا) فيه الدية كاملة. اللخمي: تجب الدية إذا جذمه أو أبرصه أو سقاه ما سود جسمه (وفي) إبطال (القيام وجلوسه معا) بأن صار مستلقيا.

ولما فرغ من ذكر تعطيل المنافع شرع يتكلم على تعطيل الذوات: (كالحكم في العينين) أي: والدية في قلع العينين الباصرتين أو فقئهما (مثل) الدية (في) قطع (الأذنين) المواق ابن شاس: في كلِّ واحدةٍ من الأُذُنين نصفُ الدِّية في إحدى الروايتين وفي الرِّواية الأخرى ليس فيهما سوى حكومة اهـ. وقد صحَّحَ ابنُ الحاجب الرواية الأولى، وشهر ابن عرفة الرواية الثانية انظر الدسوقي اهـ (ومثل ذاك) الدية (في الشوى) بفتح الشين المعجمة جمع شواة وهي جلدة الرأس إن ذهبت تماما، فإن ذهب بعضها فعليه بحسابه من الدية (و) الدية كذلك في (الشفتين) العليا والسفلى وهما مقدم الفم (وهكذا الحكم بعين ذي العور. لسنة قضى بها العدل عمر) أي: والدية في عين الأعور أي: في عينه الباصرة إذا تلفت للسنة فقد قضى بها عمر وعثمان وعلي وابن عباس ﷺ (ذا بخلاف كل زوج وجدا. بالنصف في المفرد منه حددا) بخلاف كل زوج غير العينين، فإن في إتلاف أحدهما حال عدم الآخر نصف ما يجب له ففي يد الأقطع نصف الدية، وكذا رِجْل الأعرج.

(وفي) إتلاف (اليدين) بقطعهما من المنكب أو المرفق أو الكوع أو الأصابع أو بإزالة منفعتهما مع بقائهما (دية تتمم) أي: كاملة (كذاك في) إتلاف (الرجلين أيضايحكم) بالدية كاملة بقطعهما من الورك أو الركبة أو الكعب أو الأصابع أو بإزالة منفعتهما مع بقائهما.

(وألزم الدية أهل المعرفه. في مارن الأنف كذا في) قطع (الحشفه) أي: رأس الذكر دية كاملة كقطعه من أصله (وفي الحساب منهما يقدر. في البعض لا من أصله يعتبر) أي: وفي قطع بعضهما أي: المارن والحشفة بحسابها أي: الدية منهما أي: المارن والحشفة لا من أصله أي: المذكور من المارن والحشفة وهو الأنف والذكر؛ لأنَّ بعضَ ما فيه الدِّية إنما يُنسب إليه.

(ومطلقا في الأنثيين تستقر. وديتان فيهما مع الذكر) أي: وفي إتلاف الأنثيين دية كاملة مطلقا عن التقييد بسلهما أو قطعهما أو رضهما وفي إحداهما نصف الدية، وإن قطعتا مع الذكر فديتان (وبحكومة ودية وقع. قولان في ذكر عنين قطع) أي: وفي إتلاف ذكر العنين وهو مالا يتأتى به الجماع لصغره أو غلظه أو لعلة وهو المعترض والحصور قولان لزوم الدية وقيل: حكومة، وهو في المعترض عن جميع النساء، فإن كان معترضا عن بعضهن ففيه الدية اتفاقا.

(كذاك في شفري فتاة إن ظهر. عظم وإلا فحكومة تقر) أي: وفي إزالة شفري مثنى شفر بضم الشين المعجمة فيهما وهما اللحمان المحيطان بفرج المرأة ففيهما دية كاملة إن بدا أي: ظهر العظم قضى به عمر ﷺ، وفي أحدهما نصف الدية، فإن لم يبد ففيه حكومة.

(كذا) الدية كاملة (بقطع الحلمتين) أي: حلمتي ثدي المرأة (إن بطل لبنها) أو فسد، وكذا إن بطل أو فسد بغير قطع، فإن عاد ردت ما أخذت (كقطع ثديين نزل) أي: والدية في قطع ثدييها بطل اللبن أم لا، وأمَّا قطعُ ثدي الرَّجل ففيه حكومةٌ لا دية (وبالصغيرة لذاك استؤنيا. ثمة بعد الاختبار قضيا) أي: واستؤني بالصغيرة التي لم تبلغ في قطع ثدييها أو حلمتيها لتختبر هل بطل لبنها أم لا إلى الإياس من وجود اللبن فتؤخذ الدية وإن وجد فحكومة.

(كالسن للصغير لم يثغر تحد. إلى الإياس في الخطأ مثل القود) أي: كسن صغير غير مثغر أي: لم تسقط رواضعه إن قلعت فيستأنى بها لليأس من نباتها فتؤخذ ديتها حينئذ مثل القود في قلعها عمدا فيستأنى به أيضا لليأس (وحيث لا تنبت سنه انتظر. بالعقل فيها سنة له تمر) أي: وإن لم تنبت انتظر بالعقل في الخطأ أو القود في

العمد سنة له تمر أي: تتم مع يأس من نباتها أي: فلا بد من تمام كل من اليأس والسنة فينظر أقصاهما ثم يجب عقلها أو القصاص إن لم تنبت، فإن مات قَبْل الإياس وتمام السنة أخذت الدية في الخطأ ولا قصاص في العمد؛ إذ لا قصاص بالشك (والعقل والقصاص كل رفضا. إن نبتت وورثا إن قبضا) أي: وحيث عادت سن الصغير لهيئتها قبل قلعها سقطا أي: الدية والقصاص وإن مات بعد تمام السنة واليأس استحق ورثته ماله من دية أو قود (وإن تعد سن الصغير أصغرا. فبحسابها الذي قد قدرا) أي: وإن عادت سنه أصغر مما كانت عليه فبحسابها، فإن نقص نصفا نصفها فنصف ديتها وهكذا (والمدعي أن الجنان ذهبا. فهو بحال الخلوات جربا) أي: وجرب العقل له أي: للمجنى عليه إذا شك في زواله بالجناية وادعى أولياؤه زواله بالخلوات أي: وإنما يجرِّبُه أهلُ المعرفة بالتجسس عليه في خلوات متكررة هل يفعل أفعال العقلاء أو غيرهم؟ ويحتمل أنهم يجلسون معه فيها ويسايرونه ويحادثونه حتى يعلموا خطابه وجوابه، فإن علموا ما نقص منه من كونه نصفه أو ربعه أو زال كله عمل بذلك، وإن شكُّوا أنقص الربع أو الثلث حمل في الخطأ على الأول؛ لأن الأصل براءة الذمة فلا تلزم الذمة بمشكوك فيه وحمل في العمد على الثاني؛ لأن الظالم أحق بالحمل عليه (وجرب السمع بأن يصاح) عليه مع سكون الريح (من. أماكن بالاختلاف تقترن) أي: من الجهات الأربع ووجه الصائح لوجهه في كل جهة (مع سده صحيحة) أي: مع سد الأذن الصحيحة للمجنى عليه سدا محكما ويكون النداء من مكان بعيد ثم يقرب منه شيئا فشيئا حتى يسمع، ويجوز العكس بأن يصاح عليه من مكان قريب ثم يتباعد الصائح شيئا فشيئا حتى لا يسمع ثم تفتح الصحيحة وتسد الأخرى ويصاح به مثل ما وصف ثم ينظر أهل المعرفة ما نقص من سمع المجنى عليها (ونسبا) أي: ونسب ما نقص (لسمعه الآخر) الكائن في الصحيحة، ويؤخذ من الدية بتلك النسبة، فإن كان الناقص نصف سمع الصحيحة أعطي ربع دية كاملة، وإن كانت الثلث أعطي السدس من الدية الكاملة.

(وإن تك الدعوى كليهما تعم. فوسط سمع له به حكم) أي: وإن لم تكن الجناية في إحدى الأذنين بل فيهما معا ولكن بقي فيهما أو في إحداهما بقية من السمع أو

كانت الجناية على إحداهما والثانية ليست صحيحة قبل الجناية بل كانت ضعيفة أو معدومة وجب أن يعتبر سمع وسط لا في غاية الحدة ولا الثقل من شخص مثل المجنى عليه في السن والمزاج فيوقف في مكان ويصاح عليه كما تقدم حتى يعلم انتهاء سمعه ثم يطلق المجنى عليه في مكانه فيصاح عليه كما تقدم كذلك وينظر ما نقص من سمعه عن سمع الشخص المذكور ويؤخذ من الدية بتلك النسبة، وهذا إذا لم يعلم سمعه قبل الجناية وإلا عمل على ما علم من قوة أو ضعف بلا اعتبار سمع وسط.

(ثم له نسبته إذا حلف. وقوله فيما ادعى لم يختلف) أي: وله من الدية بنسبة سمعه الصحيح وإن كانت أذنه الأخرى صحيحة أو بنسبة سمع وسط إن لم تكن الأخرى صحيحة لكن بشرطين: الأول: إذا حلف على ما ادعى من أن هذا غاية ما انتهى سمعه إليه، والثاني: إذا لم يختلف قوله في ذلك اختلافاً بيِّناً (وفي اختلاف أو نكول وقعا. منه عن الحلف فهدر ما ادعا) أي: وإن لم يحلف أو اختلف قوله اختلافا بينا بأن يكون من جهة قدر ميل ومن الأخرى نصف ميل فلا شيء له أي: فهدر لظهور كذبه.

(والبصر اختباره أن تغلقا. صحيحة كذاك فيما سبقا) أي: وجرب أهل المعرفة البصر بإغلاق العين الباصرة كما مرَّ في تجربة السمع من أماكن مختلفة ثم تغلق المجنى عليها وينظر انتهاء ما أبصرت الصحيحة وتعرف النسبة بين ما انتهى إليه بصر المصابة وما انتهى إليه بصر الصحيحة، وبتلك النسبة يعطى من الدية، فإن جنى عليهما وبقي فيهما بقية اعتبر بصر وسط وله من الدية بنسبة ذلك.

(والشم بالمنفر الذي يحد) أي: وجرب الشم المدعي زواله بالرائحة الحادة المنفرة للطبع كرائحة جيفة وأمر بالمكث عندها مقدار كذا من الزمن ليعلم حاله؛ إذ المتصف بالشم لا يكاد يصبر المدة الطويلة عندها، فإن صبر كان صادقا في دعواه وإلا كان كاذبا، فإن ادعى زوال بعضه صدق بيمينه من غير تجربة ونسب لشم وسط.

(والنطق بالكلام فيما يجتهد) أي: والنطق يعتبر تجريبه بالاجتهاد بالكلام من

المجنى عليه بالاجتهاد من أهل المعرفة فيما نقص منه من ثلث أو ربع أو غير ذلك، فإن شكوا أو اختلفوا فيما نقص عمل بالأحوط وهو الحمل على الأكثر؛ إذِ الظالم أحقُّ بالحمل عليه إذا كانت الجناية عمدا وعلى الأقل إن كانت خطأ.

(والذوق الاختبار فيه بالمقر. وهو الذي لا صبر عنه كالصبر) أي: وجرب الذوق المدعى زواله بالمقر- بفتح الميم وكسر القاف - أي: بالشيء المر الذي لا صبر عليه عادة كالحنظل، فإنِ ادَّعى زوالَ بعضه صدق بيمينه ونسب لذوق وسط مثل ما مر في الشم.

(والمدعي فقد الجميع) من السمع فما بعده (صدقا. بحلفه في كل ما قد سبقا) فمَنِ ادَّعى ذهابَ جميع سمعه أو جميع بصره أو جميع شمه ولم يكن اختباره بما مر فإنه يصدق بيمينه، وأمَّا ذاهبُ العقل فلا دعوى له ولا يمين على وليه؛ إذ لا يحلف شخص ليستحق غيره، وهذا إذا كان المدعي بالغا وإلا انتظر بلوغه.

(والعضو كالعين ورجل ضعفا. في خلقه كغيره إن تلفا) أي: والعضو الضعيف من كعين أو رجل أو يد خلقة أو لكبر أو بسماوي كغيره أي: أنه كالقوي في القصاص والدية كاملة كما مر في قوله: وتؤخذ العين التي قد سلمت ... إلخ وقد حمل ما هنا على الخطأ وما هناك على العمد دفعا للتكرار كما حمل كالأنثى بالذكر وذي السقام بالصحيح على الجناية في النفس وما هنا على الأطراف (كذلك المجنى عليها حيث لم. يأخذ لها عقلا فكالذي سلم) أي: كذاك مجنى عليها من يد أو رجل أو عين خطأ قبل الجناية الثانية فهي كالصحيحة في القود والعقل كاملا إلا إن كان أخذ عقلا عن الجناية الأولى قبل الثانية فليس له حينئذٍ من ديتها إلا بحسب ما بقي، وأمَّا المجنى عليها عمدا فقد تقدَّمَ حكمُها في قوله: وتؤخذُ العين التي قد سلمت ... إلخ.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ودية واجبة عمن قطع بعض لسان ناطق إذا منع»
«نطقا وإلا فحكومة تخص كالحكم في قطع لسان ذي الخرس»
«وساعد يد أصيبت لشلل وإليتي أنثى على القول الأجل»

«سن بالاضطراب جدا متلفه ... وفي عسيب بعد فقد الحشفه»
«وشعر حاجب وهدب وظفر ... وعمده فيه القصاص مستقر»
«كذاك إفضاء ولا يدخل في ... صداقها لشينه المزيف»
«عكس إزالة البكارة سوا ... بإصبع فالحكم فيهما سوا»
«وكل إصبع يكون العشر له ... من دية وثلثه بالأنمله»
«إلا في الابهام فنصفه وفي ... زائدة من إصبع عشر يفي»
«وحيث لم تكن كأصل قويت ... فواجب حكومة إن أفردت»
«ونصف عشر دية في كل سن ... وإن تكن سودا ولو بما يعن»
«بالقطع واسودادها أو بهما ... أو حمرة أو صفرة فلتعلما»
«إن كان كل كالسواد قد عرف ... وباضطرابها المؤد للتلف»
«وقبل أخذ عقلها إن ثبتت ... من الكبير فله الأخذ ثبت»
«كالحكم في جائفة فلتعقله ... موضحة مأمومة منقله»
«وقوة الجماع إن له تعد ... أو بصر فالعقل للجاني يرد»
«وهكذا منفعة من اللبن ... إن تك عادت مثل سالف الزمن»
«والأذن إن تثبت فتأويلان ... في رده المأخوذ يجريان»
«وبتعدد الجناية يقع ... تعدد الدية فيما قد صنع»
«كقطعه اليدين منه فذهب ... عقل له فالعقل فيهما وجب»
«وغيره كذاك إلا المنفعه ... تكون في محلها متبعه»
«وساوت المرأة في الحكم الرجل ... للثلث من ديته فيما عقل»
«ثم إلى ديتها بعد تعد ... لحكمة سالفة فيما عهد»
«وأثر الفعل الذي قد اتحد ... ضم وما في حكمه منه يعد»
«متحد المحل في الأصابع ... ضم وفي الأسنان ذلك امنع»
«كفي المناقل وفي المواضح ... فالمنع للضم بكل واضح»
كذاك لا يضم عمد لخطا ... وإن عفت فكن بحق مقسطا»

قوله: (ودية واجبة عمن قطع. بعض لسان ناطق إذا منع. نطقا وإلا فحكومة تخص) أي: ودية كاملة في قطع لسان ناطق كلا أو بعضا حيث منعه القطع، وحيث

لم يمنعه ما قطعه الجاني من اللسان نطقا ففيه حكومة، فإن منعه بعض النطق فله من الدية الكاملة بحسابه. المواق من المدونة: إن قطع اللسان من أصله ففيه الدية كاملة إن ذهب الكلام، وإن قطع منه ما منعه الكلام ففيه الدية كاملة، وإن لم يمنعه من الكلام شيئا ففيه قطع الاجتهاد بقدر شينه إن شانه، وإنما الدية في الكلام لا في اللسان اهـ (كالحكم في قطع لسان ذي إلخرس) ففي قطعه حكومة بالاجتهاد، قال المواق: انظر هذا مع ما تقدم أن في الذوق الدية اهـ وينبغي حمل لسان الصغير قبل نطقه على الناطق؛ لأن الغالب نطقه بعد والخرس أمر نادر.

قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

وفي لسان ناطق وحيث لم ... يمنعه نطق فحكومة تؤم
وكل لسان أخرس ....إلخ

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

لسان الاخرس حكومة أتت ... كاليد إن شلت ورجل لحقت

قوله: (وساعد يد أصيبت لشلل) أي: وفي قطع الساعد أي: الذراع الذي لا إصبع له خلقة أو بقطع سابق فيه حكومة وفي قطع اليد الشلاء حكومة (و) في (أليتي أنثى) حكومة (على القول الأجل) عند ابن القاسم. قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وفي اليد الشلا وساعد بلا ... أصابع حكومة كما جلا
كذاك في إليتي أنثى كالرجل ... وعند أشهب لها عقل كمل
وذاك في الخطأ أما من عمد ... فلهما عليه فيهما القود

قوله: (سن بالاضطراب جدا متلفه) أي: وفي قلع سن مضطربة جدا بحيث لا يرجى ثبوتها حكومة (و) في قطع (عسيب) أي: قصبة ذكر (بعد فقد الحشفة) منه حكومة، وفي التوضيح: الظاهر لزوم الدية في العسيب؛ لأنه يجامع به وتحصل به اللذَّةُ.

(و) في إزالة (شعر حاجب) واحد أو اثنين حكومة (و) في (هدب) العين إن لم ينبت حكومة، فإن نبت فلا شيء فيه إلا الأدب في العمد (و) في قلع (ظفر) خطأ

حكومة (وعمده فيه القصاص مستقر) والذي في المدونة في الظفر القصاص إلا أن يقلع خطأ فلا شيء فيه إذا برئ وعاد لهيئته، فإن برئ على غير هيئته ففيه الاجتهاد (كذاك) في (إفضاء) أي: إزالة ما بين مخرج البول ومحل الجماع حكومة. ابن الحاجب في الإفضاء قولانحكومة ودية. التوضيح الحكومة مذهب المدونة والدية لابن القاسم (ولا يدخل) أرش الإفضاء (في صداقها لشينه المزيف) بحيث لا يجب فيه زيادة عليه، بل يجب عليه أرشه زيادة على المهر (عكس) أرش (البكارة) فيدخل تحته؛ إذ لا يتمكن من وطئها إلا بإزالتها.

واستثنى من إدخال البكارة في المهر فقال: (سوا) إزالتها (بأصبع فالحكم فيهما سوا) فلا يدخل أرشها تحت المهر؛ لأنها محرمة على الزوج إن طلقها قبل وطئها، فإن طلَّقَها بعد وطئها دخل أرشها في المهر.

(و) في إتلاف (كل أصبع) من يد أو رجل خطأ (يكون العشر له. من دية) المجنى عليه مسلما كان أو كتابيا أو مجوسيا ذكرا أو أنثى (وثلثه) أي: العشر (بالأنمله) أي: في إتلاف الأنملة من كل إصبع (إلا) الأنملة (في الإبهام ف) في إتلافها (نصفه) أي: العشر؛ إذ ليس فيه إلا أنملتان (وفي. زائدة من إصبع عشر يفي. وحيث لم تكن كأصل قويت. فواجب حكومة إن أفردت) وفي إتلاف الأصبع الزائدة على الخمس في يد أو رجل القوية على التصرف قوة الأصابع الأصلية عشر من دية المجنى عليه إن أفردت بالإتلاف عن الأصابع الأصلية، ومفهوم الشرط أنها إن قطعت مع الأصابع الأصلية فلا شيء فيها وهو كذلك.. قال في أسهل المسالك:

ودية الإبهام عشر أجمله كغيرها ووزعت في الأنمله

وقلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وكل إصبع فعشر الدية وثلث ما ذكر في الأنملة

أنملة الإبهام نصف عشر ....إلخ

قوله: (ونصف عشر دية في كل سن) أي: وفي إتلاف كل سن خمس من الإبل (وإن تكن سودا ولو بما يعن. بالقطع) أي: وإن كانت سوداء خلقة أو بجناية وجنى

عليها ثانيا بقلع من أصلها بعد حين من الجناية الأولى أو باسودادها فقط بعد بياضها بجناية عليها مع بقائها وثبوتها؛ لأنه أذهبَ جمالها (أو بهما) أي: القلع والتسويد بأن سودها ثم قلعها بالقرب. وقال ابن عبد السلام: أي: بقلع بعضها وتسويد باقيها (أو حمرة) لها بعد بياضها (أو صفرة) لها بعد بياضها (إن كان كل) أي: المذكور من الحمرة والصفرة (بالسواد قد عرف) في إذهاب الجمال وإلا فعلى حساب ما نقص (وباضطرابها المؤد للتلف) أي: أو الدية باضطرابها أي: السن جدّاً بحيث لا يرجى ثبوتها، وفي إلخفيف العقل بقدره (وقبل أخذ عقلها إن ثبتت. من الكبير فله الأخذ ثبت) أي: وإن قلعت السن ثم ردت وثبتت لشخص كبير أي: مثغر قبل أخذ عقلها أخذه أي: المجنى عليه عقلها ولا يرده إن كان أخذه (كالحكم في جائفة فلتعقله. موضحة مأمومة منقله) فقد اتفقوا على أخذ عقلها وإن عادت لهيئتها، وكذا الهاشمة والدامغة.

(وقوة الجماع إن له تعد. أو بصر فالعقل للجاني يرد) أي: وإن جنى عليه فذهب بصره وأخذ منه ديته ثم عاد له بصره رد المجنى عليه الدية التي أخذها للجاني في عود البصر؛ لأن عوده دليل على عدم ذهابه، وأنه تعطل بعلة ذهبت؛ إذ لو ذهب لا يعود، وإن أبطل قوة جماعه وأخذ منه ديتها ثم عادت رد المجنى عليه للجاني ما أخذه منه في عود قوة الجماع للمجنى عليه.

(وهكذا منفعة من اللبن. إن تك عادت مثل سالف الزمن) أي: وإن أذهب لبن امرأة وأخذت منه ديته ثم عاد لها لبنها فإنها ترد الدية التي أخذتها من الجاني في عود منفعة اللبن (والأذن إن تثبت فتأويلان. في رده المأخوذ يجريان) أي: وفي أخذ عقل الأذن إن ثبتت في محلها بعد قلعها وردها إليه وعدم لزومه للجاني وإن كان أخذ منه رد له تأويلان: الأول: لابن رشد والثاني: لعبد الحق. قوله: (وبتعدد الجناية يقع تعدد... إلخ الأبيات الثلاثة المتضمنة قول الأصل: وتعدَّدتِ الدِّية بتعددها، إلا المنفعة بمحلها. أي: وتعددت الدية على الجاني في العمد وعلى عاقلته في الخطأ بتعدُّدِهَا أي: المنفعة المجنى عليها، فإن قطع يديه فجن فديتان إلا المنفعة الذاهبة بالجناية على محلها أي: المنفعة ابن الحاجب في الشم دية،

ويندرج في الأنف كالبصر مع العين والسمع مع الأذن. قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

فـي الأذن إن رسـت وإن تـعـددت جـنـايـة ديـتـهـا تـعـددت
إن لـم تـكـن عـلـى مـحـل الـمـنـفـعـه إلا فـفـي انـدراجـهـا فـيـه سـعـه

قوله: (وساوت المرأة في الحكم الرجل. للثلث من ديته فيما عقل. ثم إلى ديتها بعد تعد... إلخ أي: وساوت المرأة مسلمة أو كتابية أو مجوسية الرجل من أهل دينها في دية جراحاتها لبلوغ ديتها لثلث ديته أي: الرجل فترجع المرأة في دية جراحاتها لديتها أي: المرأة، وذلك أن دية موضحة المرأة ومنقلتها وأصابعها وأسنانها ونحوها مما يوجب أقلَّ من ثلث دية الرجل، فديةُ المرأة فيه مساويةٌ لدية الرجل، ففي موضحتها نصفُ عُشْرِ دية الرجل، وفي منقلتها عشرها ونصفه، وفي أصبعها عشر ديته. فإن أوجب جرحها ثلث دية كالجائفة والآمة فإنها ترد لديتها فلها ثلث ديتها لا ثلث دية الرجل. قال في أسهل المسالك:

والـعـبـد قـيـمـتـه وأنـثـى الـصـنـف بالنصف من عقل الذكور الصرف

قوله: (وأثر الفعل الذي قد اتحد. ضم وما في حكمه منه يعد) أي: وضم متحد الفعل أي: الجراحات الناشئة عن الفعل الواحد كضربة واحدة في يد أو في رجل فقطعت أصبعين أو ثلاثا، ففي كل أصبع عشر، أو ما في حكمه أي: المتحد كضربات في فور واحد أو (متحد المحل) كضربات في يد أو رجل قطعت أصابعها، فإن كانت ثلاثا ففي كل أصبع عشر، وإن كانت أربعا ففي كل أصبع خمس، وتعتبر أصابع كل يد وحدها، وكذلك أصابع الرجلين؛ لأن كل يد محل وكل رجل محل وهذا (في الأصابع) كما تقدم (وفي الأسنان ذلك امنع) فلا يضم بعضها لبعض، بل في كل سن خمس من الإبل كان ذلك في ضربة أو ضربات (كفي المناقل وفي المواضح. فالمنع للضم بكل واضح) أي: ولا تضم المواضح إلا بفعل واحد أو أفعال في فور واحد، ولا تضم المناقل إلا بفعل واحد أو أفعال في فور واحد (كذاك لا يضم عمد لخطا) كما لو قطعت لها ثلاث عمدا ثم ثلاث خطأ فلها في كل أصبع عشر إن اقتصت من العمد، بل (وإن عفت) عن العمد،

وسواءٌ اتحد المحلُّ أو تعدَّدَ ولو كان العمد والخطأ في فور واحد. ابن عرفة: في المدونة: لا يضم الخطأ إلى عمد اقتصت أو عفت.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«ونجمت في خطأ دية حر ... بلا اعتراف ذي جناية مقر»
«على الذي جنا وعمن عقلا ... وعدك الواحد منهم مسجلا»
«إن ثلث دية الذي جنا وصل ... أو دية المجنى عليه ما حمل»
«وحيث كان قاصرا لما يصل ... فهو على الجاني بما له يحل»
«كدية التغليظ أو عمد جل ... وساقط لعدم المماثل»
«إلا الذي قصاصه منه يخف ... من الجراح فعليها للتلف»
«وهي أنواع فمنها العصبه ... والبدء بالديوان فيها فاصحبه»
«بشرط أن يعطى لهم ما يجب ... ثم بها الأقرب ثم الأقرب»
«ثمة الأعلون من الموال ... فالأسفلون ثم بيت المال»
«إن كان جان مسلما وحيث لم ... يكن فأهل دينه منهم تؤم»
«وضم في ضعف على الإتمام ... ككور بمصر أو بالشام»
«وأهل صلحه من أهل ملته ... عاقلة الصلحي في جنايته»
«وكل واحد عليه ضربا ... بقدره وما يضر اجتنبا»
«وعن فقير مرأة وذي صبا ... ذي العدم والجنون عقل وجبا»
«وعقلهم من غيرهم ليس يجب ... لفقد ما من التناصر طلب»
«ووقت ضربها عليهم معتبر ... لا إن أتى منقطع من السفر»
«وعسره أو موته لن يبطلا ... عنه الذي عليه منها جعلا»
«والبدوي مع حضري لن يدخلا ... شامي مع المصري كعكس مسجلا»
«وفي ثلاث من سنين ما كمل ... تنجيمه وبالأواخر يحل»
«من يوم حكم وإن الثلث يجب ... والثلثان فلكامل نسب»
«ونصفها في سنتين نجما ... على الذي صحح عند العلما»
«والحكم في الثلاثة الأرباع ... عام لكل ربع يا واع»
«وما على عواقل معدده ... جناية فقط كحكم الواحده»

«كان على عاقلة تعددت   أيضا جنايات فكل نجمت»
«وهل بسبعمائة هي تحد   قولان أو ما كان عن ألف يزد»

قوله: (ونجمت في خطأ دية حر) أي: ونجمت أي: أجلت بالنجوم أي: الأهلة دية الحر المسلم أو الذمي أو المجوسي الذكر أو الأنثى في قتل الخطأ فلا تنجم قيمة الرق فهي حالة على قاتله، وكذا دية العمد المصالح عليها إذا ثبت قتل الخطأ (بلا اعتراف ذي جناية مقر. على الذي جنا وعمن عقلا. وعدك الواحد منهم مسجلا) أي: بلا اعتراف أي: إقرار من القاتل بأن ثبت ببينة أو قسامة، ومفهومه أن ما ثبت بالاعتراف لا ينجم على العاقلة وهو كذلك لاتهامه بالكذب لإغناء ورثة المقتول فتنجم على العاقلة للجاني الحر وعلى الجاني فحمل العاقلة الدية أمر قديم كان في الجاهلية فأقره النبي ﷺ وشرط التنجيم على العاقلة (إن ثلث دية الذي جنا وصل. أو دية المجنى عليه ما حمل. وحيث كان قاصرا لما يصل. فهو على الجاني بماله تحل) أي: إن بلغ الواجب بجناية الخطأ ثلث دية المجني عليه فحال عليه أي: الجاني وحده.

قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

ونجمت في خطأ فقط على   جان وعاقلته حيث خلا
من اعتراف بالخطأ إذا وصل   ثلث مجني عليه أو وصل
ثلث من جنى وما لم يصل   فهو عليه وحلوله جلي

وشبه في كون الدية على الجاني حالة فقال: (كدية التغليظ أو عمد جل. وساقط لعدم المماثل) أي: كدية عمد عفي عن الجاني عليها فهي عليه حالة وكدية غلظت على الجاني بتربيع أو تثليث فهي عليه حالة وكدية عضو ساقط القصاص فيه لعدم مثله في الجاني كقطعه يمنى ولا يمنى له فديتها عليه حالة وإن كان معدما انتظر يسره. واستثنى من العمد فقال: (إلا الذي قصاصه منه يخف. من الجراح فعليها للتلف) أي: إلا جرحا عمدا لا يقتص منه من الجرح لخوف إتلافه كجائفة وآمة وكسر فخذ فديته عليها أي: عاقلة الجاني (وهي) أي: العاقلة (أنواع فمنها العصبة) بنفسه قربوا أو بعدوا.

(والبدء بالديوان فيها فاصحبه) أي: وبدئ على العصبة بأهل الديوان، أي: الكتاب الذي دون، وكتب فيه أسماء المعطين من بيت المال وأهله هم المكتوب أسماؤهم وعطاؤهم فيه (بشرط أن يعطى لهم ما يجب) أي: وشرط حمل أهل الديوان إن أعطوا أي: أهل الديوان ما كتب لهم فيه من الدنانير والدراهم من بيت المال، فإن لم يكن إعطاء فإنما يحمل عنه قومه (ثم) بدئ (بها) أي: العصبة إن لم يكن أهل ديوان أو لم يعطوا ويقدم من العصبة (الأقرب) للجاني كالأبناء (فالأقرب) ممن بعده كأبناء الأبناء ثم الأب ثم الإخوة ثم بنوهم ثم الجد، وهكذا يقدم الأصل على فرعه والفرع على أصل أصله (ثمة) يلي عصبة النسب (الأعلون من الموالي) أي: المعتقون بكسر التاء (ف) الموالى (الأسفلون) أي: المعتقون بفتح التاء (ثم بيت المال. إن كان جان مسلما) قال البناني: الحق أنه شرط في المراتب قبله كلها لا في بيت المال فقط؛ لأن الذي في المدونة وغيرها أن الذي يعقل عن الكافر أهل دينه وليس في النص اعتبارُ عَصَبَتِهِ ولا ديوانه اهـ.

(وحيث لم يكن) الجاني مسلما (فأهل دينه منهم تؤم) أي: فالكافر الذمي يعقل عنه ذوو دينه الذين يؤدُّونَ معه الجزيَةَ فلا يعقل يهودي عن نصراني وعكسه ولا أحدهما عن مجوسي وعكسه.

(و) إن لم يكف أهل كورته (ضم) إلى أهل كور دينه وجزيته (ككور) أي: بلدة، أي: قرى ريف (بمصر) حتى يكمل عدد العاقلة (أو بالشام. وأهل صلحه من أهل ملته. عاقلة الصلحي في جنايته) أي: والكافر الصلحي يعقل عنه أهل صلحه (وكل واحد) من العاقلة والجاني (عليه ضربا) أي: جعل (بقدره).

أي: قدر من المال (وما يضر) بماله (اجتنبا) فلا يساوي ما يجعل على قليل المال ما يجعل على كثيره .**قوله**: (وعن فقير مرأة وذي صبا. ذي العدم والجنون عقل وجبا) أي: وعقل عن جان صبي ومجنون وامرأة وفقير لا يملك شيئا وغارم أي: مدين عاجز عن وفاء دينه (وعقلهم من غيرهم ليس يجب. لفقد ما من التناصر طلب) أي: ولا يعقلون أي: الفقير ومن عطف عليه، ظاهره لا عن غيره ولا عن نفسه. وبه قال اللخمي ونصه: خمسة يعقل عنهم ولا يعقلون وهم الذين ذكرهم الناظم: (ووقت ضربها عليهم معتبر) أي: والمعتبر من حال من تضرب عليه من

العاقلة من بلوغ وعقل وإسلام وحرية وحضور وغنى حاله وقت الضرب أي: تفريق الدية على العاقلة لا حاله وقت الجناية ولا وقت الأداء، فمن كان مستكملا لها وقت الضرب ضربت عليه، ومن كان وقته ناقصا شرطا منها، فلا تضرب عليه ولو استكملها بعده. (لا) تضرب (إن أتى منقطع من السفر) وقت الضرب أو بلغ صبي أو أفاق مجنون أو أيسر معدم أو أعتق رقيق (وعسره أو موته لن يبطلا. عنه الذي عليه منها جعلا) أي: ولا تسقط الدية عمَّن ضربت عليه لحدوث عسره بعد ضربها عليه مليئا أو موته بعد ضربها عليه حيا أو جنونه بعد ضربها عليه عاقلا أو غيبته بعد ضربها عليه حاضراً.

(والبدوي مع حاضري لن يدخلا. شامي مع المصري كعكس مسجلا) أي: ولا دخولَ لبدويٍّ مع حضريٍّ ولا عكسه؛ إذ لا يكون في دية واحدة إبل ودنانير أو دراهم ولا دخول لشامي مع مصري في الدية ولا عكسه مطلقا عن التقييد بالبعد (وفي ثلاث من سنين ما كمل. تنجيمه وبالأواخر يحل. من يوم حكم) وتنجم الدية الكاملة في ثلاث سنين كل ثلث في سنة تحل إلا ثلاث بأواخرها أي: السنين فيحل بآخر السنة الأولى ثلث الدية، وبآخر السنة الثانية ثلثها الثاني، وبآخر السنة الثالثة ثلثها الثالث. وابتداء السنة الأولى من يوم الحكم بتنجيمها وهو يوم ضربها (وإن الثلث يجب) ينجم في نحو جائفة (والثلثان فلكامل نسب) أي: وينجم الثلثان الواجبان في نحو جائفتين بالنسبة لتأجيل الدية الكاملة فيؤجل الثلث بسنة والثلثان بسنتين (ونصفها في سنتين نجما. على الذي صحح عند العلماء) أي: ونجم أي: أجل كذلك النصف من الدية الواجب نحو قطع يد بالتثليث للكاملة فيؤجل ثلث الكاملة من النصف بسنة والسدس منها تمام النصف بسنة.

(والحكم في الثلاثة الأرباع. عام لكل ربع يا واع) أي: ونجم في الثلاثة الأرباع من الدية الواجبة في قلع خمس عشر سنا أو سبع أصابع وأنملة إبهام فتنجم بالتثليث أي: يجعل كل ثلث من الكاملة في سنة ثم يجعل للزائد على الثلثين وهو نصف سدس الدية سنة (وما على عواقل معدده. جناية فقط) أي: وحكم ما أي: القدر الذي وجب من الدية على كل عاقلة من عواقل المقاتلين خطأ كل قاتل من عاقلة غير عاقلة غيره بجناية واحدة كحمل أربعة رجال مثلا صخرة فسقطت منهم

على رجل فمات فقسمت ديته على عواقلهم فخص كل عاقلة ربع الدية، فحكم هذا الربع كحكم الدية الكاملة المنجمة على العاقلة الواحدة في التأجيل بثلاث سنين (كان على عاقلة تعددت. أيضا جنايات فكل نجمت) أي: كتعدد ديات الجنايات من واحد أو أكثر عليها أي: العاقلة الواحدة كقتل رجل رجلين أو رجالا خطأ، فتنجم الديتان أو الديات على عاقلته بثلاث سنين، وإنما نبَّهَ على هذا لئلا يتوهمَ أنَّ الديةَ الثانية إنما تنجم على عاقلته بعد وفاء الأولى.

(وهل بسبعمائة هي تحد. قولان أو ما كان عن ألف يزد) أي: وهل حدها أي: أقل العاقلة الذي لا يضم إليه أحد ممن بعده في الترتيب السابق سبعمائة فإذا وجد هذا العدد من الأبناء فلا يضم إليهم أبناء الأبناء وإن نقصوا عنه ضموا إليهم، فإن تمموه فلا يضاف إليهم الأب وإلا أضيف إليهم، وعلى هذا القياس، وليس المراد أنها لا تضرب على أكثر منه من مرتبة واحدة، بل تضرب عليهم وإن كانوا سبعة آلاف مثلا أو حدها الزائد على ألف زيادة لها بال كعشرين فالألف يضم إليه غيره في الجواب قولان لسحنون.

ثم قال الناظم رحمه الله:

«والمسلم الحر عليه وجبا	وإن شريكا ذا جنون أو صبا»
«إن مثله ذا عصمة خطأ قتل	بالشرع عتق رقبة فيما فعل»
«ثم لعجزه بها شهران	مثل الظهار فهما سيان»
«لا صائلا ومن بنفسه قتل	كعقل كل فهو بالحكم قمن»
«وفي جنين ورقيق يندب	والعبد والعمد وليست تجب»
«وحبسه عاما وجلده مائه	عليه حق مطلقا ذو توفيه»
«وإن بقتل لمجوسي حصل	أو عبده فمنه ما مر ينل»
«أو بنكول المدعي فيما ادعى	عن قاتل اللوث وحلفه معا»
«مما به القتل أو العقل وجب	قسامة معروفة لها سبب»
«وهو قتل المسلم الحر بما	يستوجب اللوث به والتهما»
«كقول حر مسلم محتلم	قتلني فلان وهو ذو دم»
«ولو يقول خطأ أو كانا	ذا سخط عن ورع قد دانا»

«أو ادعاه ولد عمن ولد بأنه بذبحه الموت قصد»
«أو زوجة عن زوجها ذاك ادعت وقيل لا يقتل فيه ما ادعت»
«إن كان جرح وكذا إن أطلقا وبينوا لا خالفوا ما نطقا»
«وبعدها رجوعهم لا يقبل لقوله ومنه أيضا يبطل»
«ولا إذا ما البعض عمدا أسجلوا والبعض لا نعلمه ونكلوا»
«ذا بخلاف ذي الخطأ فإن له نصيبه بعد اليمين استكمله»
«وفيهما إن استووا واختلفا من بعد إطلاق فكل حلفا»
«ودية الخطأ لكل وبطل نصيب ذي العمد إذ الغير نكل»
«وكشهيدين بجرح مسجلا أو ضرب أو إقرار من قد قتلا»
«بحال عمد أو خطأ إن أثرا ثمت بعد موته تأخرا»
«يقسم من وليه الذي ترك لمن حصول الجرح والضرب هلك»
«كذا بشاهد بذاك مطلقا إن موته في كلها تحققا»
«أو باعتراف العمد ممن قتلا كأن يقر مع شهيد مسجلا»
«كذا بإقرار من الذي قتل في خطأ فقط بشاهد عدل»
«وشاهداه إن يكونا اختلفا فالحق باطل لدى من أنصفا»
«ومثل ذاك الحاكم العدل فقد على معأي:نة قتل قد شهد»
«كإن رآه باضطراب في الدما وقربه الذي عليه اتهما»
«عليه منه أثر ووجبت وإن وجوه لوثه تعددت»
«وليس من وجوهه أن يوجدا بدار قوم أو يداني بلدا»
«ولو يقول اثنان أنه قتل شخصا وفي جماعة بعد دخل»
«خمسين كل منهم يستحلف والعقل منهم للولي يصرف»
«وفي يمين بعضهم فمن نكل بلا قسامة به العقل ينل»
«وإن عن القتلى بغاة تنفصل مع جهل قاتل الذي منهم قتل»
«هل مطلقا لا حلف أو لا قودا أو إن على تدمية تجردا»
«وشاهد أو عن شهيده فقط في ذاك تأويلات من عنا فرط»
«وهدر إن تأولوا كزاحفه بغت على دافعة مخالفه»

قوله: (والمسلم الحر عليه وجبا... إلخ الأبيات الأربعة المتضمنة قول الأصل: وعلى القاتل الحر المسلم، وإن صبيا، أو مجنونا، أو شريكا إذا قتل مثله معصوما خطأ عتق رقبة، ولعجزها شهران: كالظهار لا صائلا وقاتل نفسه كديته أي: ويجب على القاتل الحر لا العبد المسلم لا الكافر إن كان بالغا عاقلا، بل وإن كان صبيا أو مجنونا؛ لأنه من خطاب الوضع، ولأنه عِوض عن النَّفس كعوض المتلف، أو كان القاتل شريكا في القتل لصبي أو بالغ حر مسلم فيجب على كل كفارة تامة؛ لأنها لا تتبعض ولا يشترك فيها إذا قتل الحر المسلم شخصا مثله في الحرية والإسلام، فلا تجبُ في قتل كافرٍ ولا عبد حال كونه معصوماً فلا تجبُ في قتل غير معصوم كزان محصن ومحارب قتلا خطأ، فلا تجبُ على القاتل عمداً، وقوله: على القاتل الحر المسلم خبر مقدم وعتق رقبة مبتدأ مؤخر، فالواجب عتق شخص رقيق مؤمن سليم من العيوب محرر لخصوص الكفارة وللعجز عنها أي: عدم القدرة على عتق الرقبة شهران يصومهما كرقبة وشهري الظهار في شرط إيمان الرقبة وسلامتها من العيوب وتحريرها له، وتتابع الشهرين في الصوم، ونية الكفارة بهما لا تجب الكفارة على من قتل شخصا حرا مسلما صائلا عليه؛ لأنه ليس معصوما ولأن قتله عمد ولا كفارة على قاتل نفسه؛ لأنه غير خطأ، قال ابن عرفة: ولم أجده نصا إلا للغزالي في وجيزه قال فيه وفي وجوبها على قاتل نفسه وجهان اهـ وفيه أن قوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ﴾ [المجادلة: 58/ 4] مخرج قاتل نفسه لامتناع تصور هذا الجزء من الكفارة فيه، وإذا بطل الجزء بطل الكل كديته أي: قاتل نفسه فلا تجب عليه ولا على عاقلته.

قال الشيخ مختار بن محمد أمحيمدات:

والمسلم الحر وإن صبيا أو	مجنونا إن قتل مثله ولو
كان شريكا خطأ وقد عصم	تحريره رقبة مما لزم
وحيثما يعجز يصم شهرين	مثل الظهار متتابعين
لا صائلا أو من لنفسه قتل	فهدر .... إلخ

قوله: (وفي جنين ورقيق يندب) أي: وندبت الكفارة في إلقاء جنين، ابن عرفة

في المدونة: فيمن ضرب امرأة خطأ فألقت جنينا ميتا كفارة، قال مالك ﷺ: إنما الكفَّارةُ في كتاب الله تعالى في قتل الحر الخطأ، واستحسن الكفارة في الجنين. وندبت في قتل رقيق خطأ ويغرم قيمته لمالكه (و) ندبت في قتل (العبد) وهل هذا تكرار أو يحمل الأول على الخطأ والثاني على العمد (و) ندبت في قتل (العمد) لا يقتل به لزيادة القاتل على المقتول بحرية أو إسلام أو للعفو عنه (وليست تجب. وحبسه عاما وجلده مائه. عليه حق مطلقا ذو توفيه) أي: وعليه أي: القاتل عمدا مطلقا عن التقييد بذكورية أو حرية أو إسلام فلا فرق بين رجل وامرأة وحر ورقيق ومسلم وكافر جلد مائة ثم حبس سنة (وإن بقتل لمجوسي حصل. أو) قتل (عبده فمنه ما مر ينل) قال الباجي: وجه هذا كله أنه سفك دم معصوم.

(أو بنكول المدعي فيما ادعى. عن قاتل اللوث وحلفه معا. مما به القتل أو العقل وجب. قسامة معروفة) أي: أو بنكول المدعي بالقتل عن القسامة التي وجبت عليه مع اللوث على المتهم بالقتل ذي اللوث أي: اللطخ والقرينة الدالة على قتله كقول المقتول قتلني فلان وكرؤيته بقربه وبيده آلة قتله والمقتول يتشحط في دمه وحلفه أي: ذي اللوث أيمان القسامة أنه لم يقتله وبراءته من القتل بذلك فيجلد مائة ويحبس سنة نظرا للوث (لها) أي: القسامة (سبب) لا تصح بدونه (وهو) أي: السبب (قتل المسلم) لا قتل الحر الكافر سواء قتله مسلم أو كافر (الحر) لا قتل الرق (بما. يستوجب اللوث به والتهما) وهو ما ينشأ عنه غلبة ظن صدق المدعي فلا قسامة بمجرد الدعوى. ومثل للوث بخمسة أمثلة فقال: (كقول حر) لا رق؛ لأنه ليس من أهل الشهادة كالصبي والكافر (مسلم) لا كافر (محتلم) لا صبي ولو مراهقا (قتلني فلان وهو ذو دم) أي: عمدا، بل (ولو يقول خطأ) على المشهور إن كان القاتل عدلا بل (أو كانا. ذا سخط) أي: غير عدل وادعى قتله (عن ورع قد دانا) أي: على شخص ورع ولو كان أورع أهل زمانه (أو ادعاه ولد عمن ولد. بأنه بذبحه الموت قصد) أي: أو يدعي ولد على والده أنه ذبحه أو بقر بطنه أو نحو ذلك، فقال ابن القاسم: يقسم أولياء الولد ويقتلون والده فيه. وأما لو قال: رماني بحديدة ونحوها مما لا يقتل الأب به، أو قال: قتلني ولم يزد، أو قتلني خطأ فالقسامة ودية الخطأ في الخطأ، والمغلظة في دعوى العمد (أو زوجة عن زوجها

ذاك ادعت. وقيل: لا يقتل فيه ما ادعت) أي: أو تدعي زوجة على زوجها أنه قتلها فالقسامة من أوليائها ويقتلونه.

وشرط القسامة فيما تقدم (إن كان) في المدمي (جرح) أو ضرب أما إذا لم يكن بالمدمي أثر جرح أو ضرب فلا يقبل قوله إلا بالبينة على ذلك (وكذا إن) قال المقتول: قتلني فلان و(أطلقا) قوله عن التقييد بعمد أو خطأ (وبينوا) أي: أولياؤه كونه عمدا أو خطأ معتمدين على القرائن الدالة على أنه عمد أو خطأ فيقسمون ويستحقون الدية على العاقلة في الخطأ والقود في العمد (لا) يقسمون إن (خالفوا) أي: وإن خالف الأولياء المقتول بأن قال: خطأ وقالوا: عمدا وعكسه وإن رجعوا لقوله: (وبعدها رجوعهم لا يقبل. لقوله: ومنه أيضا يبطل) أي: ولا يقبل رجوعهم له بعد مخالفته على الصحيح؛ لأنهم أكذبوا أنفسهم وتعلق لخصمهم حق بقولهم: (ولا إذا ما البعض عمدا أسجلوا. والبعض لا نعلمه ونكلوا) أي: ولا يقسمون إن أطلق قوله: قتلني فلان، وقال بعض من أوليائه: قتله عمدا، وقال بعض آخر منهم: لا نعلم عمدا ولا خطأ وبطل الدم؛ لأنهم لم يتفقوا على العمد فيستحقوا القود ولا على الخطأ فيستحقون الدية أو قالوا كلهم: عمدا ونكلوا عن القسامة فيبطل الدم.

(ذا بخلاف ذي الخطأ) أي: مدعي قتل الخطأ وقال غيره من الأولياء: لا نعلم (فإن له) أي: ذي الخطأ (نصيبه) من الدية؛ لأنه مال أمكن توزيعه، بخلاف العمد (بعد اليمين استكمله) أي: بعد الحلف لجميع أيمان القسامة (وفيهما) أي: العمد والخطأ بأن قال بعض عمدا وبعض خطأ إن استووا) أي: المختلفون في الدرجة كبنين (واختلفا) أي: فريقا الورثة (من بعد إطلاق فكل حلفا) على ما ادعاه (ودية الخطأ لكل) وبطل القود، فإن حلف الجميع فلهم دية خطأ تقسم بينهم.

(و) إن نكل مدعو الخطأ (بطل. نصيب ذي العمد إذ الغير نكل) وهم مدعو الخطأ فلا قسامة ولا دية لذي العمد؛ لأن الدية إنما تجب لهم تبعا لحق مدعي الخطأ؛ لأن العمد لا دية له. (وك) شهادة (شهيدين) على شخص (ب)معاينة (جرح) لمسلم حر (مسجلا) أي: مطلقا عن تقييده بعمد أو خطأ (أو) شهادتهما (بضرب)

لمسلم حر (أو إقرار من قد قتلا) أي: أو شهادتهما بإقرار الشخص المقتول بأن فلانا جرحه أو ضربه (بحال عمد أو خطا إن أثرا) الجرح أو الضرب (ثمة بعد موته تأخرا) أي: ثم يتأخر الموت عن معاينة الجرح أو الضرب أو عن إقراره به يوما أو أكثر، ولو أكل وشرب فيقسم أولياء المقتول لمن جرحه أو ضربه مات وهذا في الشهادة بمعاينة الضرب والقتل، وأما في الشهادة بالإقرار فيقسمون لقد جرحه أو ضربه ولمن جرحه أو ضربه مات، ويقتصون في العمد ويأخذون الدية في الخطأ. فإن لم يتأخر موته ففي معاينة الجرح أو الضرب لا قسامة ولهم القصاص في العمد والدية في الخطأ وفي الإقرار يقسمون ويقتصون في العمد ويأخذون الدية في الخطأ. وهذا معنى قوله: يقسم من وليه الذي ترك... إلخ البيت.

قوله: (كذا بشاهد بذاك مطلقا) أو بشهادة شاهد بمعاينة ذلك أي: الجرح أو الضرب لمسلم حر مطلقا، سواء كان عمدا أو خطأ وعاش بعده ولو أكل وشرب وتكلم. وقال ابن عرفة: وإن لم ينفذ مقتله وشهد واحد فقال ابن القاسم في كتاب الديات: لوارثه القسامة، وقال في العتبية: لا قسامة فيه (إن موته في كلها تحققا) هذا شرط عام في جميع مسائل القسامة، ثم إنه غير ضروري الذكر؛ إذ معلومٌ أنَّ القسامةَ لا تكونُ إلا بعد الموت أو شهادة شاهد واحد (باعتراف العمد ممن قتلا) أي: بإقرار المقتول بأن فلانا جرحه أو ضربه عمدا؛ لأنَّ الدَّمَ يعمل فيه باللوث والعمد لوث محض بخلاف الخطأ فإنه جار مجرى الشهادة على العاقلة بالدية ولا ينقل عن الشاهد إلا اثنان بخلاف العمد فإن المنقول عنه إنما طلب حقا لنفسه وهو القصاص. وأما الشهادة على قوله: قتلني فلان فنص الرواية فيها أنه لا بد من شاهدين كما في التوضيح وابن عرفة. فهو مفهوم قوله جرحه أو ضربه، والفرقُ بينهما أنَّ القتل لا يثبت إلا بشاهدين في العمد والخطأ أما الجرح فيثبت عند الإمام مالك رضي الله عنه بالشاهد واليمين في العمد، وهي إحدى المستحسنات وفي الخطأ؛ لأنه يؤول إلى المال.

وشبه في اللوث الموجب للقسامة فقال: (كأن يقر مع شهيد مسجلا) أي: كشهادة شاهدين بإقراره أي: المقتول بأن فلانا قتله عمدا أو خطأ مع شهادة شاهد بمعاينة قتل فلان له قتلا مطلقا عن التقييد بعمد أو خطأ فيقسم الأولياء ويقتصون

في العمد ويأخذون الدية في الخطأ (كذا بإقرار من الذي قتل. في خطأ فقط بشاهد عدل) أي: أو شهادة بإقرار القاتل بالقتل فهو لوث في الخطأ فقط أي: لا في العمد بشاهد فيقسم الأولياء معه، ويستحقون الدية في مال المقر.

(وشاهداه إن يكونا اختلفا. فالحقُّ باطلٌ لدى مَن أنصفا) أي: وإن اختلف شاهداه أي: القتل بأن قال أحدهما: ذبحه، وقال الآخر: قتله بسيف بطل الدم المشهود به (ومثل ذاك الحاكم العدل فقد. على معاينة قتل قد شهد) أي: وكشهادة العدل فقط أي: لا غير العدل في معاينة القتل فإنه لوثٌ فيقسم الأولياء معه ويستحقون الدم على المشهور وهو مذهب المدونة (كأن رآه) أي: رأى العدل المقتول (باضطراب في الدما) أي: يتشحط في دمه (وقربه الذي عليه اتهما) أي: والمتهم قربه أي: المقتول (عليه منه اثرا) أي: وعليه أي: المتهم آثاره أي: القتل كسيف ملطخ بدم بيده.

(ووجبت) قسامة الأولياء في مسائل اللوث (وإن وجوه لوثه تعددت) كشاهدة شاهدين على قول المقتول: قتلني فلان وشهادة شاهد آخر أنه رآه يقتله فأفاد بالمبالغة أن تعدد اللوث لا يغني عن القسامة (وليس من وجوهه أن يوجدا. بدار قوم أو يداني بلدا) أي: وليس منه أي: اللوث وجوده أي: المقتول بقرية قوم أو دارهم؛ لأن الغالب أن من قتله لا يتركه بموضع يوجب وجوده به اتهامه بقتله (ولو يقول اثنان) على شخص أنه (قتل. شخصا) حرا مسلما (وفي جماعة بعد دخل) القاتل ولم يعرف (خمسين كل منهم يستحلف) أي: استحلف كل منهم خمسين يمينا؛ لأن أيمان الدم لا تكون إلا خمسين والقاتل واحد منهم فيحتمل كل واحد أن يكون القاتل (والعقل منهم للولي يصرف) أي: والدية عليهم في أموالهم بعد أيمانهم بلا قسامة؛ لأن البينة شهدت بالقتل، وكان الغرم على جميعهم للقطع بكذب أحدهم وهو غير معين (وفي يمين بعضهم فمن نكل. بلا قسامة به العقل ينل) أي: أو حلف بعضهم ونكل باقيهم فالدية على من نكل منهم بلا قسامة ولا شيء على من حلف ولم يحتج هنا ليمين المدعي مع نكول المدعى عليه كما هي القاعدة لثبوت القتل بالبينة، وإنما وجبت الأيمان لرفع الاحتمال، ولا يقتل الناكل لعدم القطع بصدق الحالف.

(وإن عن القتلى بغاة تنفصل. مع جهل قاتل الذي منهم قتل) أي: وإن اقتتلت طائفتان من المسلمين لعداوة بينهم أو نحوها وانفصلت بغاة جمع باغ، أي: معتد على غيره خارج عن طاعة الإمام العدل أو لا عن قتلى ولم يعلم القاتل من الفريقين (هل مطلقا لا حلف أو لا قودا. أو إن على تدمية تجردا) أي: فهل لا قسامة فيهم ولا قود أي: لا قصاص وفيهم الدية على الفئة المنازعة، وهو ما حمل عليه عياض والأبي قول المدونة لا قسامة ولا قود مطلقا عن تقييده بعدم قول القتلى دمنا عند فلان، وعدم شاهد بالقتل على معين أو لا قسامة ولا قود إن تجرد القتل عن تدمية من القتلى، أي: قولهم دمنا عند فلان.

(وشاهد أو عن شهيده فقط. في ذاك تأويلات من عنا فرط) أي: وتجرد أيضاعن شاهد على معين بالقتل، فإن وجدت تدمية أو شاهد بالقتل فالقسامة والقصاص، وبهذا فسَّر ابنُ القاسم قولَ الإمام في المدوَّنة وأبقاه بعضهم على ظاهره أو لا قسامة ولا قود إن تجرد القتل عن الشاهد فقط أي: لا يشترط تجرده عن التدمية فيهدر دمه، ولو قال: دمي عند فلان؛ لأنه كان عازماً على قتله فلا يستنكر كذبه عليه ليقتل بعده، وتأول المدونة بعضهم بهذا في الجواب تأويلات ثلاث.

(وهدر إن تأولوا كزاحفه. بغت على دافعة مخالفه) أي: وإن تأولوا أي: المقاتلون من المسلمين في قدومهم على القتال تأويلا يقتضي جواز تقاتلهم بزعمهم فالقتلى والجرحى هدر أي: لا قصاص فيهم ولا دية. وشبه في الهدر فقال: كقتلى طائفة زاحفة أي: متعدية وماشية لقتال غيرها بغيا بلا تأويل على طائفة دافعة عن أنفسها وحريمها فقتلى الزاحفة هدر وقتلى الدافعة فيها القصاص.

قال الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود:

وإن عن القتلى البغاة انفصلوا ... من غير أن يعرف من قد قتلوا
فلا قسامة ولا قود بل ... كل فريق خصمه يدي وهل
مطلقا أو إن كان ثم تدميه ... أو شاهد منهم توجهت هيه
أو تتوجه مع الشاهد لا ... تدمية كل به تؤولا
وإن تأولوا الجواز فهدر ... كزاحفين داهموا قوما بشر

فدافعوا عن أنفس ومال عند تعذر سوى القتال

ثم قال الناظم رحمه الله:

«وهي خمسون يمينا بالولا وإن يغب أو كان أعمى بتلا»
«يحلفها الوارث في الخطأ وإن واحدا أو أنثى كما له زكن»
«وتجبر اليمين في الكسر على أكثر كسرها ولو تقللا»
«نصيب ربها وإلا فعلا جميعهم كل عليه كملا»
«ولا يحق أخذ شيء لأحد من دية إلا بإكمال العدد»
«ثمة بعد يحلف الذي حضر حصته وحظه منها استقر»
«وبعضهم أو الجميع إن نكل كلف بالتحليف كل من عقل»
«فمن أبى عن حلف فهو حر بغرمه حصته في الأظهر»
«والعمد لا يحلف فيه فاصحبه أقل من محتملين عصبه»
«وإن يكونوا فقدوا فمن علا من الموالي لا الذي قد سفلا»
«وللولي أن يستعين بأحد من عاصب ولو عن الميت بعد»
«وللولي فقط حلف الأكثر إن لم تزد عن نصفها فليذر»
«ووزعت بينهم واجتزيا باثنين طاعا من كثير ألفيا»
«ومن معين النكول لا يضر وغيره ولو مع البعد اعتبر»
«ثم على الذين منهم يدعي ترد أيمان لدفع المدعي»
«فيحلف الخمسين كلا مسجلا والحبس في نكوله للأيتلا»
«ولا استعانة هنا لمن ترد عليه بعد بسواه من أحد»
«وبعضهم إن أكذب النفس بطل حق الولي من قصاص وعقل»
«ذا بخلاف عقله فمن بقي نصيبه من دية يستلحق»
«وذو الصبا بالحلف لا ينتظر عكس مبرسم ومغمى يذكر»
«إلا إذا لم يلف غيره أحد فليحلف الكبير حظه فقد»
«ومعه الصغير والعقل يجب في خطأ بها على الذي طلب»
«وقودها به لأجل ما جنا في العمد من فرد لها تعينا»
«ومن على جرح أقام شاهدا عبد جنين أو كفور مفردا»

«حلف في كل يمينا واحده واستوجب الحق بلا معانده»
«وفي النكول برئ الذي جنا إن طاع بالحلف وإلا سجنا»
«وإن تقل أنثى جنيني ودمي عند فلان فلها بها احكم»
«لا في جنينها ولو كان استهل فبانتفا البيان حقه بطل»

قوله: (وهي خمسون يمينا بالولا) وهي أي: القسامة من بالغ عاقل خمسون يمينا بتا أي: قطعا بأن يقول: بالله الذي لا إله إلا هو لمن ضربه مات، أو لقد قتله واعتمد البات على ظنٍّ قويٍّ كما تقدم في أواخر الشهادات ولا يكفي قوله: أظن أو في ظني، وكذلك لا يكفي الحلف على نفي العلم ويكون أداؤها على التوالي أي: متوالية فلا تفرق على أيام أو أوقات في الأصح ولكن في العمد يحلف هذا يمينا وهذا يمينا حتى تتم أيمانها؛ لأنه لو حلف واحد جميع حظه من الأيمان دفعة لربما نكل الآخر عن الأيمان فتذهب أيمان من حلف باطلا؛ لأن العمد إذا نكل واحد بطل الدم لكن لو حلف كل ما ينوبه قبل أصحابه صح إن حلفوا ومقابل الأصح قولُ ابنِ مرزوق: لم أقف على قيد التوالي لغير ابن شاس وابن الحاجب وتبعهما المصنف اهـ. انظر البناني: وقد كانت القسامة في الجاهلية فأقرَّها النبي ﷺ قال الزرقاني: قال أبو عمر: كانت في الجاهلية فأقرها ﷺ على ما كانت عليه في الجاهلية رواه عبد الرزاق وابن وهب اهـ. وأخرج مسلم مثل ما ذكر.

(وإن يغب أو كان أعمى بتلا) أي: يحلفها من توجهت عليه حتى أعمى أو غائب حين القتل لاعتماد كل على اللوث المتقدم بيانه (يحلفها الوارث في الخطأ وإن. واحدا أو أنثى كما له زكن) أي: ففي الخطأ يحلف من يرث فقط ولو امرأة أو أخا لأم وفي قول الناظم يحلفها الوارث إشعار بأنه يحلف على قدر إرثه فقط رجلا كان أو امرأة وسقط باقي الدية عن الجاني (وتجبر اليمين في الكسر) حيث وزعت على عدد وحصل كسران أو أكثر (على أكثر كسرها ولو تقللا. نصيب ربها) أي: على أكثر الكسر ولو كان صاحبه أقل نصيبا كبنت مع ابن فتحلف سبع عشرة يمينا، ويحلف هو ثلاثة وثلاثين وكأم وزوجة وأخ لأم وعاصب على الزوجة اثنا عشر يمينا ونصف وعلى الأخ للأم ثمانية وثلث وعلى الأم ستة عشر وثلثان فتحلف سبعة عشر؛ لأنَّ كسرَهَا أكثرُ ويسقط الكسر الذي على الأخ للأم ويكمل كل من

الزوجة والعاصب يمينه للتساوي (وإلا فعلا. جميعهم كل عليه كملا) أي: وإن لم يكن في الكسور أكثر بل كان الكسر متساويا كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلثان كان الكسر على جميعهم أي: على كل منهم تكميل ما انكسر عليه فيحلف كلُّ واحدٍ منهم سبعة عشر يمينا في المثال الأنف.

ولقد قلت في نظمنا فتح الرحيم المالك:

وحسب الإرث عليهم وزعت والكسر إن كان اليمين تممت

فعشرة وسبعة للواحد إن كان عدهم ثلاثة قد

قوله: (ولا يحق أخذ شيء لأحد. من دية إلا بإكمال العدد) أي: ولا يأخذ أحد شيئا من الدية إلا بعد حلف خمسين يمينا تعد أي: تحسب كاملة؛ لأنَّ العاقلةَ لا يلزمُها شيءٌ من الدية إلا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت إلا بعد حلف جميعها (ثمة بعد يحلف الذي حضر. حصته وحظه منها استقر) أي: ثم إذا حضر غائب من غيبته بعد حلفها حلف حصته أي: ما ينوبه من الأيمان فقط وأخذ نصيبه من الدية، فإذا مات الغائب قبل قدومه، أو الصبي قبل بلوغه وكان وارثه قد حلف قبل ذلك جميع الأيمان، فهل لا بدَّ من حلفه ما كان يحلفه مورثه، أو يكتفي بأيمانه السابقة قولان رجح ابن رشد ثانيهما كما في الدسوقي.

(وبعضهم أو الجميع إن نكل. كلف بالتحليف كل من عقل) أي: وإذا نكل جميعهم أو نكل بعضهم وحلف البعض الآخر جميع الأيمان وأخذ حصته فقط من الدية حلفت عاقلة الجاني أي: يحلف كل واحد منهم يمينا واحدة ولو كثروا جدا ما لم يكونوا أقل من خمسين، وإلا حلف كل واحد ما ينوبه من الخمسين، فإن لم يكن له عاقلةٌ حلف الخمسين وبرئ، فإن نكل غرم (فمن أبى من حالف) أي: فمن نكل من العاقلة عن الحلف (فهو حري. بغرمه حصته) أي: بذل حصته فقط من الدية للوارث الناكل أي: للناكل من ورثة القتيل كلا أو بعضا، وأمَّا غيرُ النَّاكلين منهم فقد حلف جميع الأيمان وأخذ حصته كما مر آنفا (في) القول (الأظهر) أي: الأرجح عند ابن رشد من خمسة أقوال، وهو راجع لقول الناظم: وبعضهم أو الجميع إن نكل. إلى عاقلة الجاني، ومن حلف من عاقلة الجاني برئ ولا غرم عليه.

(والعمد لا يحلف فيه فاصحبه. أقل من محتلمين عصبه) أي: ولا يحلف القسامة في دعوى قتل العمد أقل من رجلين عصبة للمقتول من نسب أو ولاء له أو لعاصبه وفي الموطإ لا يقسم في قتل العمد من المدعين إلا اثنان فصاعدا ترده الأيمان عليهما حتى يحلفا خمسين يمينا (وإن يكونوا فقدوا فمن علا. من الموالي لا الذي قد سفلا) أي: وإن لم يكن للمقتول عصبة من النسب فيقسم موالي أعلون؛ لأنهم عصبة بالولاء لا أسفلون؛ لأنهم غير عصبة.

(وللولي) الصادق بواحد فأكثر (أن يستعين) على القسامة (بأحد من عاصب) الولي (ولو عن الميت بعد) أي: ولو أجنبيا من المقتول، كما إذا قتلت متزوجة بأجنبي منها عن ابنها فله الاستعانة بأبيه وعمه وأخيه من أبيه وهي واجبة على الواحد وجائزة للأكثر وعاصبه يعم الواحد والأكثر (وللولي فقط) أي: لا لعاصبه المعين له (حلف الأكثر) من الأيمان التي خصته من قسمة الخمسين يمينا عليه وعلى معينيه (إن لم تزد) الأكثر الذي أراد الولي حلفه (عن نصفها) أي: القسامة وهو خمسة وعشرون يمينا.

(ووزعت بينهم) أي: قسمت القسامة في العمد على مستحقي الدم إن كانوا خمسين أو أقل منها، وإن زادوا على خمسين اجتزي بحلف خمسين منهم ولا يزاد عليهم؛ لأنه خلاف سنة القسامة (واجتزيا) أي: اكتفي (ب)حلف (اثنين طاعا) أي: تطوعا ورضيا بحلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا حال كونهما (من كثير ألفيا) أي: من مستحقين أكثر من اثنين ولا يعد من لم يحلف ناكلا حتى يصرح بأنه ناكل، ويستحق البقية ما يستحقون.

(ومن معين النكول لا يضر. وغيره ولو مع البعد اعتبر) أي: ونكول العاصب المعين للولي على القسامة غير معتبر في إسقاط الدم؛ لأنه لا حق له فيه وللولي الاستعانة بعاصب آخر، فإن لم يجد بطل الدم بخلاف نكول غيره أي: المعين من الأولياء فيبطل الدم إن لم يبعد، بل ولو بعدوا أي: الناكلون كأبناء الأبناء والأعمام معهم فيسقط الدم على المشهور صرح به الباجي، وإذا نكل بعض الأولياء وسقط الدم فترد القسامة على المدعي عليهم بالقتال وهذا معنى قوله: ثم الذين منهم

يدعي. ترد أيمان لدفع مدعي. (فيحلف إلخمسين كلا مسجلا) أي: فيحلف كل منهم خمسين يمينا إن تعددوا لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم متهم بالقتل، وإن كان واحدا حلفها وحده.

(والحبس في نكوله للأيتلا) أي: ومن نكل عنها من المدعى عليهم حبس حتى يحلف خمسين يمينا أو يموت؛ لأن كل من طلب منه أمر سجن بسببه فلا يخرج إلا بعد حصول ذلك المطلوب (ولا استعانة هنا لمن ترد. عليه بعد بسواه من أحد) أي: ولا استعانة لمن ردت عليه القسامة بغيره من عصبته، بخلاف ولي الدم. ويفرق بينهما بأن أي:مان الولي موجبة، وقد يحلفها من يوجب لغيره، وأيمان المتهم دافعة وليس لأحد أن يدفع بيمينه ما تعلق بغيره (وبعضهم إن أكذب النفس بطل. حق الولي من قصاص وعقل) أي: وإن أكذب بعض من الأولياء الحالفين القسامة نفسه بأن قال: إنه كذب في دعواه بطل القود والدية؛ لأنه كالشاهد بالظلم على غيره (ذا بخلاف عفوه) أي: بعض المستحقين عن القود من القاتل عمدا بعد ثبوته بالبينة فيبطل القود وحصة العافي من الدية فقط (فمن بقي) من المستحقين الذي لم يعف (نصيبه من دية يستلحق) أفاده التتائي (وذو الصبا بالحلف لا ينتظر. عكس مبرسم ومغمى يذكر) أي: ولا ينتظر ببعض القسامة ولي صغير إذا كان هناك وليان كبيران فيحلفان جميع الأيمان ولهما القود بخلاف الوليِّ المغمى عليه أي: من ستر المرض عقله والولي المبرسم أي: من به داء في رأسه أثقل دماغه وستر عقله، فإن كلا منهما ينتظر، وإنما انتظرا لقرب إفاقتهما (إلا إذا لم يلف غيره أحد) أي: الصغير (فليحلف) الولي (الكبير حظه فقد) من القسامة ولا يؤخر الكبير إلى بلوغ الصغير لئلا يموتَ قبل بلوغ الصَّغير فيبطل الدم (ومعه الصغير) أي: الصغير موجود مع الكبير حال حلفه؛ لأنه أرهب، وإذا حلف الكبير انتظر بلوغ الصغير ليحلف حصته من القسامة ويقتل الجاني أو يعفو عنه، وإن عفا الكبير سقط القود وللصغير حصته من دية عمد.

(والعقل يجب. في خطأ بها على الذي طلب. وقود بها لأجل ما جنا. في العمد من فرد لها تعينا) أي: ووجب بها أي: القسامة الدية على عاقلة القاتل في قتل الخطأ والقود أي: القصاص من القاتل في قتل العمد ويقاد بالقسامة من واحد تعين

أي: يعينه الأولياء لها أي: القسامة إن كانت التدمية على أكثر من واحد فلا يقتل بها أكثر من واحد على المشهور لضعفها عن الإقرار والبينة فيقسمون على المعين، ويقولون لمن فعله مات، وهذا إذا احتمل موته من فعل أحدهم وإلا كرمي جماعة صخرة لا يطيق حملها أحدهم فيقسمون على جميعهم، ويقولون لمن فعلهم مات ويقتلون أي: واحد شاؤوا قتله منهم، ويجلد كل واحد من الباقين مائة ويحبس عاما، وإذا أقسموا على معين ثم أقرَّ غيره بالقتل خير الولي في قتل واحد منهما، ويجلد الآخر مائة ويحبس عاما.

(ومن على جرح أقام شاهدا. عبد جنين أو كفور مفردا. حلف في كل يمين واحده... إلخ البيت أي: ومَن أقام شاهداً واحداً عدلا على جرح لحر مسلم أو أقام شاهدا على قتل كافر كتابي أو مجوسي أو أقام شاهدا على قتل عبد عمدا أو خطأ أو أقام شاهدا على التسبب في إسقاط جنين من مرأة حرة أو أمة حلف على ما ذكر يمينا واحدة في كلٍّ من المسائل الأربع وأخذ الدية أي: المال المؤدى فيأخذ قيمة العبد وغرة الجنين وعشر قيمة الأمة وله القصاص في جرح العمد.

(وفي النكول برئ الذي جنا. إن طاع بالحلف وإلا سجنا) أي: وإن نكل مقيم الشاهد عن اليمين ردت على المدعى عليه وبرئ الجارح أي: المدعى عليه بجرح العمد، وكذا قاتل الكافر والعبد ومسقط الجنين إن حلف يمينا على براءته مما اتهم به وإلا أي: وإن لم يحلف بأن نكل في كل صورة من الأربع حبس حتى يحلف ولو طال ولابن القاسم إن طال عوقب وأطلق إلا المتمرد فيخلد في الحبس.

(وإن تقل أنثى) حرة مسلمة مسقطة جنينها بها أثر جرح أو ضرب أو إسقاط (جنيني ودمي. عند فلان) وماتت (فلها) أي: المرأة (بها) أي: القسامة (احكم) لأن قولها لوث (لا في جنينها) لأنه كالجرح لا يثبت باللوث إن لم يستهل، بل (ولو كان استهل) أي: نزل صارخا ثم مات (فبانتفا البيان حقه بطل) أي: فلا يثبت إلا ببينة أو شاهد عدل فيحلف ولاته معه يمينا واحدة، ويستحقون ديته. والله سبحانه وتعالى أعلمُ وبِهِ التَّوفيقُ.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامة الحجة بالدليل:

01- قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ﴿178﴾ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴿179﴾﴾ [البقرة: 2/ 178-179].

02- ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٍ أَن يَقۡتُلَ مُؤۡمِنًا إِلَّا خَطَـٔٗاۚ وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ﴾ [النساء: 4/ 92].

03- عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " لا يحلُّ دَم امرئٍ مسلم يشهدُ أن لا إله إلا الله وأنِّي رسولُ الله إلا بإحدى ثلاث: الثيبُ الزَّاني، والنَّفسُ بالنَّفس، والتَّاركُ لدينه المفارق للجماعة." متفق عليه: أخرجه البخاري في الديات، باب: قول الله تعالى: ﴿وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿45﴾﴾ [المائدة: 5/ 45] (6370)، ومسلم في القسامة والمحاربين والقصاص، باب: ما يباح به دم المسلم (3175).

04- وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: " لا يحل دم امرئ مسلم إلا من ثلاثة: إلا من زنى بعد ما أحصن، أو كفر بعد ما أسلم، أو قتل نفسا فقتل بها". رواه النسائي في تحريم الدم، الحكم في المرتد (3990).

05- وفي لفظ: " لا يحلُّ قتلُ مسلم إلا في إحدى ثلاث خصال: زان محصن فيرجم ورجل يقتل مسلما متعمدا، ورجل يخرج من الإسلام فيحارب الله عز وجل ورسوله فيقتل أو يصلب أو ينفى من الأرض". رواه النسائي في القسامة، باب: سقوط القَوَدِ من المسلم للكافر (4662).

06- وعن رافع بن خديج رضي الله عنه أنَّ مُحَيِّصَةَ وعبدَ الله بنَ سهلٍ انطلقا قبل خيبر فتفرَّقا في النَّخل فقُتل عبد الله فاتهموا اليهود، فجاء أخوه عبدُ الرحمن وابنا عمِّه حُوَيِّصَةُ ومُحَيِّصَةُ إلى النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم،

فقال رسول الله ﷺ: " كبِّرِ الكُبْرَ "، أو قال: " ليبدأ الأكبر فتكلما في أمر صاحبهما "، فقال رسول الله ﷺ: " يَقْسِمُ خمسونَ منكم على رجلٍ منهم، فيُدفَعُ برُمَّتِهِ[1] "، قالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف!!، قال: " فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم "، قالوا: يا رسولَ الله قومٌ كفَّار، قال: فوداه رسول الله ﷺ من قبله. متفَّقٌ عليه: أخرجه البخاري في الأدب، باب: إكرام الكبير ويبدأ الأكبر بالكلام والسؤال (5677)، ومسلم في القسامة والمحاربين والقصاص، باب: القسامة (3158).

07- وعن أبي ليلى رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " مَنِ اعتبطَ مؤمناً بقتلٍ فهو قَوَدٌ إلا أن يَرضى أولياءُ المقتول، فمَن قام دونه فعليه لعنة الله وغضبه لا يقبل منه صرف ولا عدل[2]. رواه الشافعي 2/ 337.

08- وعن أبي شريح الخزاعي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " من أصيب بدم أو خبل الخبل الجراح فهو بالخيار بين إحدى ثلاث: إما أن يقتص، أو يأخذ العقل، أو يعفو، فإن أراد الرابعةَ فخُذُوا على يديه، فإن فعل شيئاً من ذلك ثم عدا بعد فقُتِلَ فله النَّارُ خالداً فيها مخلَّداً ". رواه أبو داود في الديات، باب: الإمام يأمر بالعفو في الدم (3898).

09- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنَّ النبي ﷺ قال: " مَن قتل متعمدا دفع إلى أولياء القتيل، فإن شاؤوا قتلوه وإن شاؤوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حِقَّة وثلاثون جَذَعَة وأربعون خَلِفَة، وذلك عقل العمد وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل ". رواه أحمد (6430).

10- وعن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: " المسلمون تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم أدناهم ويجير عليهم أقصاهم وهم يد على من سواهم يرد مشدهم على مضعفهم ومتسريهم على قاعدهم لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده. أخرجه

---

(1) الرمة: بضم الراء: الحبل، والمراد هنا الحبل الذي يربط في رقبة القاتل، ويسلم فيه إلى ولي القتيل. النووي على مسلم 6/ 75.

(2) الصرف: التوبة، وقيل: النافلة، والعدل: الفدية، وقيل: الفَرِيضَة.

أبو داود في الجهاد، باب: في السرية ترد على أهل العسكر (2371)، والنسائي في القسامة، باب: القود بين الأحرار والمماليك في النفس (4654)، وابن ماجه في الديات، باب: المسلمون تتكافأ دماؤهم (2673).

11- وعن وائل بن حجر قال: كنت عند النبي ﷺ إذ جيء برجل قاتل في عنقه النسعة[1]، قال: فدعا ولي المقتول فقال: " أتعفو؟ "، قال: لا، قال: " أفتأخذ الدية؟ "، قال: لا، قال: " أفتقتل؟ "، قال: نعم"، قال: " اذهب به"، فلما ولى قال: " أتعفو؟ "، قال: لا، قال: " أفتأخذ الدية؟ "، قال: " لا، قال: " أفتقتل؟ "، قال: نعم"، قال: " اذهب به" فلما كان في الرابعة قال: " أما إنك إن عفوت عنه يبوء بإثمه وإثم صاحبه قال: فعفا عنه قال: فأنا رأيته يجر نسعته. أخرجه أبو داود في الدِّية، باب: الإمام يأمر بالعفو في الدم (3904).

12- وعن أبي شريح الكعبي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " ألا إنَّكم يا معشرَ خزاعةَ، قتلتم هذا القتيل من هذيل، وإني عاقله، فمن قتل له بعد مقالتي هذه قتيل فأهله بين خيِّرتين أن يأخذوا العقل أو يقتلوا". رواه أبو داود في الدية، باب: ولي العمد يرضى بالدية (3905).

13- وعن ابن عباس رضي الله عنه قال: كانت في بني إسرائيل قصاص ولم تكن فيهم الدية، فقال الله لهذه الأمة: كتب عليكم القصاص في القتلى إلى هذه الآية، فمن عُفي له من أخيه شيء، قال ابن عباس: فالعفو أن يقبل الدية في العمد، قال: فاتِّباعٌ بالمعروف أن يطلبَ بمعروفٍ ويؤدِّي بإحسان. رواه البخاري في الديات، باب: من قتل له قتيل فهو بخير النظرين (6373).

14- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّهِ عنِ النَّبيِّ ﷺ قال: " لا يُقتل مؤمنٌ بكافرٍ، ومَن قَتَلَ مؤمناً متعمِّداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاؤوا قتلوه وإن شاؤوا أخذوا الدية". رواه أبو داود في الدية، باب: ولي العمد يرضى بالدية (3905).

---

(1) النِّسْعة بالكسر: سَيْرٌ مَضْفور يُجعلُ زماماً للبعير وغيره، وقد تُنْسَجُ عَريضة تُجْعل على صَدر البعير. والجمع: نُسْع ونِسَع وأنْساع .
ونِسْعٌ: موضع بالمدينة، وهو الذي حماه النبي ﷺ والخُلفَاءُ وهو صَدْرُ وادي العَقيق. النهاية في غريب الأثر. 5/ 115.

15- وعن وائل بن حجر قال: إني لقاعدٌ معَ النَّبيِّ ﷺإذ جاء رجل يقودُ آخرَ بنسعة، فقال: يا رسول الله هذا قتل أخي، فقال رسول الله ﷺ: " أقتلته؟" فقال: إنه لو لم يعترف أقمتُ عليه البيِّنَةَ، قال: نعم قتلته، قال: " كيف قتلته؟"، قال: كنت أنا وهو نحتطب من شجرة فسبَّني فأغضبني فضربته بالفأس على قرنه فقتلته، فقال له النبي ﷺ: " هل لك من شيء تؤدِّيه عن نفسك؟" قال" ما لي مال إلا كسائي وفأسي، قال: " فترى قومَكَ يشترونك؟" قال: أنا أهونُ على قومي من ذاك، فرمى إليه بنسعته وقال: "دونك صاحبك"، قال: فانطلق به الرجل، فلما ولى قال رسول الله ﷺ: " إن قتله فهو مثله"، فرجع فقال: يا رسول الله إنه بلغني أنك قلت: إن قتله فهو مثله وأخذته بأمرك، فقال رسول الله ﷺ: " أما تريد أن يبوء بإثمك وإثم صاحبك؟" قال: يا نبي الله لعلَّه قال: بلى، قال: فإن ذاك كذاك، قال: فرمى بنسعته وخلى سبيله. رواه مسلم في القسامة، باب: صحة الإقرار بالقتل وتمكين ولي القتيل من القصاص واستحباب طلب العفو منه (3181).

16- وفي رواية: جاء رجل إلى النبي ﷺ بحبشي فقال: إنَّ هذا قتل أخي، قال: " كيف قتلته؟"، قال: ضربت رأسَهُ بالفأس ولم أرِدْ قتله، قال: " هل لك مالٌ تؤدِّي ديتَهُ؟"، قال: لا، قال: " أفرأيت إن أرسلتك تسأل الناس تجمعُ ديتَهُ"، قال: لا، قال: فمواليك يعطونك ديته؟"، قال: لا، قال للرجل: " خذه"، فخرج به ليقتلَه، فقال رسول الله ﷺ: " أما إنه إن قتله كان مثله"، فبلغ به الرجل حيث يسمع قولَه فقال: هو ذا فمر فيه ما شئت، فقال رسول الله ﷺ: " أرسله يبوء بإثم صاحبه وإثمه فيكون من أصحاب النار". رواه أبو داود في الديات، باب: الإمام يأمر بالعفو في الدم (3902).

17- وعن رافع بن خديج رضي الله عنه قال: أصبح رجل من الأنصار مقتولا بخيبر فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ فذكروا ذلك له فقال: " لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم"، فقالوا: يا رسولَ الله لم يكن ثم أحدٌ من المسلمين، وإنما هم يهودٌ وقد يجترئون على أعظم من هذا، قال: " فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم"، فأبوا فوداه النبي ﷺ من عنده. رواه أبو داود في الديات، باب: في ترك القود بالقسامة (3621).

18- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه أنَّ ابنَ مُحَيِّصة الأصغر أصبح قتيلا على أبواب خيبر فقال رسول الله ﷺ: " أقم شاهدين على مَن قتله أدفعه إليكم برمَّته"، قال: يا رسولَ الله ومن أين أصيب شاهدين، وإنما أصبح قتيلا على أبوابهم، قال: " فتحلف خمسين قسامة"، قال: يا رسول الله وكيف أحلف على ما لا أعلم"، فقال رسول الله ﷺ: " فنستحلف منهم خمسين قسامة"، فقال: يا رسولَ الله كيف نستحلفُهُم وهم اليهودُ فقسم رسول الله ﷺ ديَتَهُ عليهم وأعانهم بنصفها. رواه النسائي في القسامة، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه (4641).

19- وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجلٍ من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار أنَّ رسولَ الله ﷺ أقرَّ القسامةَ على ما كانت عليه في الجاهلية. رواه مسلم في القسامة والمحاربين، باب: القسامة (3161).

20- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " البينة على المدَّعي واليمين على مَن أنكر إلا في القسامة". رواه الدارقطني في الحدود والديات، باب: القسامة (3237).

21- وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من الأنصار أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم يحلف منكم خمسون رجلا فأبوا فقال للأنصار: " استحقوا"، قالوا: أنحلف على الغيب يا رسول الله!! فجعلها رسول الله ﷺ دية على اليهود لأنه وجد بين أظهرهم. رواه أبو داود في الديات، باب: في ترك القود بالقسامة (3923).

22- وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا". رواه ابن ماجه في الحدود، باب: الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات (3525).

23- وعن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: " ادرؤوا الحدودَ عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرجٌ فخلُّوا سبيلَه فإنَّ الإمامَ أن يخطئَ في العفو خيرٌ من أن يخطئَ في العقوبة. رواهُ التِّرمذيُّ في الحدود، باب: ما جاء في درء الحدود (2344)، وذكر أنه قد رُوي موقوفا وأن الوقف أصحُّ.

24- وعن علي رضي الله عنه مرفوعا: ادرؤوا الحدود بالشبهات.

25- وعن ابن عباس أنَّ رسولَ الله ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته فقال شداد بن الهاد: أهي المرأةُ التي قال النبي ﷺ: " لو كنت راجما بغير بيِّنةٍ لرجمتُها "، قال: لا تلك امرأةٌ قد أعلنت في الإسلام. متفق عليه: أخرجه البخاري في الحدود، باب: من أظهر الفاحشة واللطخ والتهمة بغير بينة (6349)، ومسلم في اللعان، باب، (2751).

26- وعنه رضي الله عنه قال: قال عمر بن الخطاب: كان فيما أنزل الله آيةُ الرَّجم فقرأناها وعقلناها ووعيناها، ورجم رسولُ الله ﷺ ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالنَّاس زمانٌ أن يقولَ قائل: والله ما نجدُ الرَّجمَ في كتاب الله تعالى فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى، والرَّجمُ في كتاب الله حقٌّ على مَن زنى إذا أحصن من الرِّجال والنِّساء إذا قامتِ البيِّنةُ أو كان الحبل أو الاعتراف. متفق عليه: رواه البخاري في الحدود، باب الاعتراف بالزنا (6327)، ومسلم في الحدود، باب: رجم الثيب في الزنى (3202).

27- وعن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أنَّ رسولَ الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتابا، وكان في كتابه أنَّ مَنِ اعتبَطَ مؤمنا قتلا عن بينة فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الإبل، وأن في الأنف إذا أوعب جدعه الديةَ، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمسة عشر من الإبل، وفي كل إصبع من أصابع اليد، والرجل عشرا من الإبل، وفي السن خمسا من الإبل، وفي الموضحة خمسا من الإبل وأن الرجل يقتل بالمرأة، وعلى أهل الذهب ألف دينار. رواه النسائي في القسامة، باب: ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له (4750).

28- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: " في

الأسنان خمس من الإبل". رواه النسائي في القسامة، باب: عقل الأسنان (4758).

29- وعنه رضي الله عنه عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: " في المواضح خمس من الإبل". رواه الترمذي في الديات، باب: ما جاء في الموضحة (1310).

30- وعنه رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قضى في الأنف إذا جدع كله الدية كاملة، وإذا جدعت أرنبته نصف الدية، وفي العين نصف الدية، وفي اليد نصف الدية، وفي الرجل نصف الدية، وقضى أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا ولا يرثوا منها إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها وهم يقتلون قاتلها، وقضى أن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين وهم اليهود والنصارى. أخرجه أحمد (6795).

31- وعنه رضي الله عنه عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: " في المأمومة ثلث العقل ثلاث وثلاثون من الإبل أو قيمتها من الذهب أو الورق أو البقر أو الشاء، والجائفة ثلث العقل، والمنقلة خمس عشرة من الإبل، والموضحة خمس من الإبل، والأسنان خمس من الإبل". رواه أبو داود في الديات، باب: ديات الأعضاء (3900).

32- وعن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: " الأصابع سواء، والأسنان سواء، الثنية والضرس سواء، فهذه وهذه سواء". رواه أبو داود في الديات، باب: ديات الأعضاء (3950).

33- وعن عطاء بن أبي رباح رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة، وعلى أهل القمح شيئا لم يحفظه محمد. رواه أبو داود

34- وعن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه جعل الدية اثني عشر ألف. رواه الترمذي في الديات، باب: الدية كم هي (3937).

35- وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ امرأتين من هُذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت

جنينَها، فقضى رسولُ الله ﷺ لها بغُرَّةٍ عبداً أو وليدةً. متفق عليه: رواه البخاري في الديات، باب جنين المرأة (6359)، ومسلم في القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني (3183).

36- وعن جابر بن عبد الله ﷺ قال: كتب النَّبيُّ ﷺ على كلِّ بطنٍ عقولةً، ثم إنه كتب لا يحلُّ أن يتوالى وقال روح يتولى مولى رجل مسلم بغير إذنه. رواه مسلم في العتق، باب: تحريم تولي العتيق غير مواليه (2771).

37- وعن عبد الله ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال في دية الخطأ: " عشرون حقة، وعشرون جَذَعَة، وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون، وعشرون بني مخاض ذكورا ". رواه أبو داود في الديات، باب: الدية كم هي (3939).

38- وعن ابن عباس ﷺ أنَّ رجلا من بني عَدي قتل فجعل النبي ﷺ في ديته اثني عشر ألفا أي: من الدراهم. رواه أبو داود في الديات، باب: الدية كم هي (3940).

39- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه قال: كانت قيمةُ الدِّية على عهد رسول الله ﷺ ثمان مائة دينار أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذٍ النِّصف من دية المسلمين، فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر ﷺ فقام خطيبا فقال: ألا إنَّ الإبلَ قد غَلَت قال: ففرضها على أهل الذَّهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا، وعلى أهل البَقَر مائتي بَقَرَة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها. رواه أبو داود رواه أبو داود في الديات، باب: الدية كم هي (3937).

40- وعنه ﷺ عن النبي ﷺ قال: " عقلُ شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد، ولا يقتل صاحبه وبه قضى عمر. رواه أبو داود في الديات، باب: ديات الأعضاء (3956).

41- وقال عبد الله: في شبه العمد خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون بنات مخاض.

42- وقال علي في شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل منها

أربعون في بطونها أولادها. رواه أبو داود في الديات، باب: في دية الخطأ شبه العمد (3973).

43- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: " عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديته". رواه النسائي في القسامة، باب: عقل المرأة (4732).

44- وللبيهقي (8/ 95): " ديةُ المرأة نصفُ دية الرجل".

45- وعنه رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " دية عقل الكافر نصف دية المؤمن". رواه الترمذي في الديات، باب: ما جاء في دية الكفار (1333).

46- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: " من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن". رواه أبو داود في الديات، باب: فيمن تطبب بغير علم فأعنت (3971).

47- وعن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " إذا أصاب المكاتب حدا أو ورث ميراثا يرث على قدر ما عتق منه". أخرجه أبو داود في الديات، باب: في دية المكاتب (3968).

48- وفي رواية: قضى رسول الله ﷺ في دية المكاتب يقتل يؤدي ما أدى من كتابته دية الحر وما بقي دية الملوك. رواه أبو داود في الديات، باب: في دية المكاتب (3967).

49- وعنه رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " من قتل في عميا في رمي يكون بينهم بحجارة أو بالسياط أو ضربا بعصا فهو خطأ وعقله عقل الخطأ، ومن قتل عمدا فهو قَوَدٌ، ومَن حال دونه فعليه لعنةُ الله وغضبه لا يقبل منه صرف ولا عدل". أخرجه أبو داود في الديات، باب: من قتل في عميا بين قوم (3935).

50- وعن عمران بن حصين رضي الله عنه أن غلاما لأناس فقراء قطع أذن غلام لأناس أغنياء فأتوا النبي ﷺ فقالوا: يا رسول الله إنَّا قومٌ فقراءُ فلم يجعل عليهم شيئا. رواه أبو داود في الديات، باب: في جناية العبد يكون للفقراء (3967).

51- وعن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال لسعيد بن المسيب: كم في أصبع

المرأة؟ قال: عشر من الإبل، قلت: كم في أصبعين؟ قال: عشرون من الإبل، قلت: فكم في ثلاث أصابع؟ قال: ثلاثون من الإبل، قلت: فكم في أربع أصابع؟ قال: عشرون من الإبل، قلت: حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها، قال سعيد: أعراقي أنت؟ قلت: بل عالم متثبت أو جاهل متعلم، قال: هي السنة يا ابن أخي. رواه مالك في الموطإ في العقول، باب: ما جاء في عقل الأصابع (1355).

52- وعن أبي هريرة ﷺ قال: قضى رسولُ الله ﷺ في جنين امرأةٍ من بني لحيان سقط ميتاً بغُرَّةٍ عبدٍ أو أمةٍ، ثم إنَّ المرأة التي قضى عليها بالغُرَّةِ تُوفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثَها لبنيها وزوجها وأنَّ العقلَ على عصبتها. متفق عليه: أخرجه البخاري في الديات، باب: جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد (6398)، ومسلم في القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني (3184).

53- وفي رواية: اقتتلت امرأتان من هُذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى أنَّ ديَةَ جنينها غرة: عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها. متفق عليه: أخرجه البخاري في الديات، باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد (6398)، ومسلم في القسامة، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني (3185).

وفيه دليل على أن دية شبه العمد تحملها العاقلة.

54- وعن المغيرة بن شعبة ﷺ عن عمر ﷺ أنه استشارهم في إملاص المرأة، فقال المغيرة: قضى النبي ﷺ فيه بالغرة: عبد أو أمة، فشهد محمد ابن مسلمة أنه شهد النبي ﷺ قضى به. متفق عليه: أخرجه البخاري في الديات، باب جنين المرأة (3696)، ومسلم في القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني (3185).

55- وعن المغيرة ﷺ أن امرأة ضربتها ضرتها بعمود فسطاط فقتلتها وهي

حبلى فأتي فيها النبي ﷺ فقضى فيها على عصبة القاتلة بالدية وفي الجنين غرة، فقال عصبتها: أندي من لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل مثل ذلك يطل؟ فقال: سجع مثل سجع الأعراب. ومسلم في القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطإ وشبه العمد على عاقلة الجاني (3186).

56- وعن ابن عباس رضي الله عنه في قصة حمل بن مالك قال: فأسقطت غلاماً قد نبت شعرُهُ ميِّتاً وماتت المرأةُ فقضى على العاقلة بالدِّية، فقال عمُّهَا: إنها قد أسقطت يا نبي الله غلاماً قد نبت شعرُهُ، فقال أبو القاتلة: إنه كاذب إنه والله ما استهلَّ ولا شربَ فمثُلُه يطل، فقال النبي ﷺ: " أسجعُ الجاهلية وكهانتها أد في الصبي غرة. رواه أبو داود في الديات، باب: دية الجنين (3961).

57- وعن جابر رضي الله عنه أنَّ امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد، فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة ميراثها لنا فقال رسول الله ﷺ: " لا، ميراثها لزوجها وولدها". رواه أبو داود في الديات، باب: دية الجنين (3961). وهو حجة في أن ابن المرأة ليس من عاقلتها.

58- وعن عمر رضي الله عنه قال: العمد والعبد والصلح والاعتراف لا تعقله العاقلة. رواه الدارقطني 8/ 171. وحكى أحمد عن ابن عباس مثله.

59- وعن عمرو بن الأحوص رضي الله عنه أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: " لا يجني جان إلا على نفسه لا يجني والد على ولده ولا مولود على والده. رواه أحمد وابن ماجه والترمذي في الفتن، باب: ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام (2085)، وابن ماجه، في الديات، باب: لا يجني أحد على أحد (2659).

60- وعن الخشخاش العنبري رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ ومعي ابن لي قال: فقال: ابنك هذا قال: قلت: نعم، قال: لا يجني عليك ولا تجني عليه. رواه أحمد (6821).

61- وعن أبي رمثة رضي الله عنه قال: خرجت مع أبي حتى أتيت رسول الله ﷺ فرأيت برأسه ودع حناء وقال لأبي هذا ابنك، قال: نعم، قال: أما إنه لا يجني عليك

ولا تجني عليه، وقرأ رسولُ الله ﷺ ولا تزر وازرة وزر أخرى. رواه أبو داود في الديات، باب: لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه (3897).

62- وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله: " لا يؤخذ الرَّجلُ بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه". رواه النسائي في تحريم الدم، باب: تحريم القتل (4058).

63- وعن رجل من بني يربوع قال: أتينا رسول الله ﷺ وهو يكلِّمُ النَّاسَ فقام إليه الناس فقالوا: يا رسولَ الله هؤلاء بنو فلان الذين قَتَلوا فلاناً، فقال رسول الله ﷺ: " لا تجني نفسٌ على نفسٍ. رواه أحمد والنسائي في القسامة، باب: هل يؤخذ أحد بجريرة غيره (4754).

64- قال الشافعي: إذا وجبت الكفارة في الخطأ فلان تجب في العمد أولى.

65- وقال أبو حنيفة: لا تجب الكفارة إلا حيث أوجبها الله تعالى وحيث لم تذكر في العمد فلا كفارة.

قال ابن المنذر: وما قاله أبو حنيفة به نقول؛ لأنَّ الكفاراتِ عباداتٌ، وليس يجوزُ لأحدٍ أن يفرض فرضاً يلزمُهُ عباد الله إلا بكتاب أو سنة أو إجماع، وليس مع من فرض على القاتل عمدا كفارة حجة من حيث ذكرت. كذا في القرطبي.

66- وقال الزهري: مضت السُّنَّةُ أنَّ العاقلةَ لا تحمل شيئا من دية العمد إلا أن يشاؤوا. رواه عنه مالك في الموطأ في العقول، باب: ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله (1363).

وعلى هذا وأمثاله تحمل العمومات المذكورة

67- ومن المدونة (16/ 288): قال مالك: إذا انقطع البدويُّ إلى الحضر فسكن الحضر عقل معهم، ولا يعقل أهل الحضر مع أهل البدو، ولا أهل البدو مع أهل الحضر. والذي يعرف من قول مالك أن أهل مصر لا يعقلون مع أهل الشام، وأهل الشام لا يعقلون مع أهل مصر، ولكن إن كان من أهل مصر وهي مسكنه عقل عنه أهل مصر.

68- وقال مالك: إذا جرح الرجل الرجل - ولم يكن في قومه من يحمل عقله - لقلتهم - ضم إليهم أقرب القبائل إليهم، فإن لم يكن فيهم قوة يحملون العقل

ضم إليهم أيضاأقرب القبائل منهم حتى يكون فيهم من يحمل العقل.المدونة: (16/ 288).

69- قال: قلت لمالك: فكيف تحمل العاقلة العقل؟

قال مالك: وهي على الغني بقدره وعلى من دونه بقدره. قال مالك: وإنما ذلك على قدر طاقة الناس في يسرهم. المدونة: (16/ 288).

70- قلت: أرأيت ما وجب على العاقلة من الدية إنما هو على الرجال ليس على النساء ولا على الذرية منه شيء عند مالك؟ قال: نعم، لا شيء على الذرية ولا على النساء عند مالك. المدونة: 16/ 352.

71- قلت: أرأيت الدية إذا حملتها العاقلة، قدر كم يؤخذ من الرجل؟ قال: قد أخبرتُك أنَّ مالكاً لم يحد لنا في هذا حدا. قال: ولكن الغني على قدره، ومن دونه على قدره. المدونة: 16/ 352.

72- قلت: أرأيت ما أصاب النائم من شيء، أعلى العاقلة هو؟ قال: نعم إذا بلغ الثلث فهو على العاقلة عند مالك. المدونة: 16/ 324.

قال: وسئل مالك عن امرأة نامت على صبيها فقتلته؟ قال مالك: أرى أن ديته على العاقلة. المدونة: 16/ 324.

73- قلت: أرأيت أولياء دم العمد إذا صالحوا على أكثر من الدية، أي:جوز ذلك لهم في قول مالك؟ قال: نعم. المدونة: 16/ 361.

74- قلت: فإن رضي أولياء العمد بالدية، أي:كون ذلك على العاقلة أم في مال القاتل؟ قال: بل في مال القاتل عند مالك. المدونة: 16/ 361.

75- قلت: فإن قتل رجل قتيلا ليس له إلا ولي واحد، فعفا عنه على أن يأخذ الدية، وأبى القاتل وقال لا أدفع إليك شيئا إنما لك أن تقتلني. فإن شئت فاقتلني وإن شئت فدع؟

قال: إذا لم يكن الولي إلا واحدا فليس له إلا أن يعفو أو يقتل، وليس له أن يعفو على الدية إلا أن يرضى بذلك القاتل. المدونة: 16/ 480.

76- قلت: أرأيت الصبي والمجنون ما جنيا من عمد أو خطأ بسيف أو غير ذلك، أهو خطأ كله؟

قال: قال مالك: نعم تحمله العاقلة إذا كان مبلغ الثلث فصاعدا، وإن كان أقل من الثلث ففي أموالهم، وإن لم يكن لهم مال كان ذلك دينا عليهم يتبعون به، وإن كان المجنون يفيق ويجن، فما أصاب في حال جنونه فهو بمنزلة ما وصفت لك، وما أصاب في حال إفاقته فهو والصحيح فيه سواء، يقام ذلك كله عليه إن كان عمدا، وإن كان خطأ حملته العاقلة إن كان مما تحمله العاقلة. المدونة: 16/ 290.

77- قلت: أرأيت العاقلة في قول مالك، هل تحمل أقل من الثلث؟ قال: لا تحمل في قول مالك أقل من الثلث، ولا تحمل إلا الثلث فصاعدا.

قلت: وكل شيء يكون في الجسد يبلغ الثلث من ذهاب بصر أو سمع أو لسان أو شلل أو غير ذلك مما هو في الجسد، فإذا بلغ الثلث حملته العاقلة في قول مالك؟ قال: نعم إذا كان ذلك خطأ. المدونة: 16/ 123.



باب في الباغية

«الفرقة التي الإمام خالفت بخلعه أو منع حق قصدت»
«من واجب شرعا فهي الباغيه من الصراط المستقيم نائيه»
«فالعدل بالقتال فيهم أمرا وإن تأولوا كمن قد كفرا»
«والحكم أن لا يسترقوا والشجر عن حرقه ينهى بحرمة الثمر»
«كذاك للمثلة أيضا منعا رؤوسهم على القنا أن ترفعا»
«ولا يحل تركه القتالا لأجل أن يأخذ منهم مالا»
«وليستعن بمالهم إن افتقر له عليهم ثم رد إن ظهر»
«كغيره وإن لقهر أمنوا لم يقف منهم من لهزم يركن»
«كذا على جريحهم لا يجهز إلا إذا لفئة تحيزوا»
«وقتله أباه عنه نهيا وإرثه يأخذه مستوفيا»
«وينتفي ضمان من تأولا إن أتلف النفس وما تمولا»
«والحد إن أقامه وما حكم به من استقضاه ماض مستتم»
«ورد ذمي معه لذمته بدون غرم فهو في طريقته»
«وذو العناد الغرم عنه فرضا وصاحب الذمة معه نقضا»
«وكالرجال المرأة المقاتله في جل ذاك لا بكل نازله»

(باب) ذكر فيه البغي وما يتعلق به.

معنى البغي لغة:

وهو لغة التعدي، وبغى فلانٌ على فلان استطال عليه.

معنى البغي شرعاً:

قال ابن عرفة: هو الامتناعُ من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأولا اهـ. وقوله: في غير معصية متعلق بطاعة، ومقتضاه أنَّ مَن امتنع عن طاعته في

مكروه يكون باغياً، وقيل: لا تجب طاعته في المكروه أي: المجمع على كراهته، فالممتنعُ لا يكونُ باغياً، وهو الأظهر؛ لأنه من الإحداث في الدِّين ما ليس منه، وهو رد، فإذا أمر الناس بصلاة ركعتين بعد أداء فرض الصبح لم يتبع، واستغنى الناظم تبعا لأصله عن تعريفه شرعاً بتعريف الباغية لاستلزامه تعريفه فقال: (الفرقة التي الإمام خالفت. بخلعه أو منع حق قصدت. من واجب شرعا فهي الباغيه. من الصراط المستقيم نائية) أي: الباغية فرقة أي: طائفة من المسلمين خالفت الإمام الذي ثبتت إمامتُهُ باتِّفاق النَّاس عليه، ويزيدُ بنُ معاويةَ لم تثبت إمامته؛ لأنَّ أهلَ الحجاز لم يسلموا له الإمامة لظلمه، ونائب الإمام مثله لمنع حق لله، أو لآدمي وجب عليه كزكاة وكأداء ما عليهم مما جبوه لبيت مال المسلمين كخراج الأرض ونحو ذلك، أو لخلعه أي: أو خالفته لإرادتها خلعه أي: عزله لحرمة ذلك عليهم، وإن جار؛ إذ لا يعزل السلطان بالظلم والفسق وتعطيل الحقوق بعد انعقاد إمامته، وإنما يجب وعظُهُ.

وقوله: فرقة جري على الغالب، وإلا فالواحدُ قد يكونُ باغياً.

وقوله: خالفت الإمام يفيد أنها خرجت عليه على وجه المغالبة وعدم المبالاة به، فمَن خرج عليه لا على سبيل المغالبة كاللصوص لا يكون باغيا (فالعدل بالقتال فيهم أمرا. وإن تأولوا) الخروج عليه لشبهة قامت عندهم ويجب على الناس معاونته عليهم، وأما غير العدل فلا تجب معاونته، قال مالك ﷺ: دعه وما يراد منه ينتقم الله من الظالم بظالم، ثم ينتقم من كليهما كما أنه لا يجوزُ له قتالهم لاحتمال أن يكونَ خروجُهم عليه لفسِقِهِ وجُورِهِ، وإن كان لا يجوزُ لهم الخروج عليه. (كمن قد كفرا) أي: كقتال الكفار بأن يدعوَهُم أولا للدخول تحت طاعتِهِ ما لم يعاجلوه بالقتال ويقاتلهم بالسيف والرمي بالنبل والمنجنيق والتغريق والتحريق وقطع الميرة والماء عنهم إلا أن يكونَ فيهم نسوة أو ذراري فلا نرميهم بالنار، لكن لا نسبي ذراريهم ولا أموالهم؛ لأنهم مسلمون كما أشار لذلك بقوله: (والحكم أن لا يسترقوا والشجر. عن حرقه ينهى لحرمة الثمر) فالمراد ولا يتلف مالهم (كذاك للمثلة أيضامنعا. رؤوسهم على القنا أن ترفعا) ولا ترفع رؤوسهم إذا قتلوا بأرماح أي: يحرم؛ لأنه مثلةَ بالمسلمين بخلاف الكفار فإنه يجوز بمحلهم فقط (ولا يحل

تركه القتالا. لأجل أن يأخذ منهم مالا) أي: ولا يترك الإمام وجماعته قتال البغاة مدة سألوا تأخيره إليها كأيام أو شهر ليترووا في أمرهم بمال يدفعونه للإمام (وليستعن بمالهم إن افتقر. له عليهم ثم رد إن ظهر) أي: واستعين بمالهم من سلاح وكراع - بضم الكاف- أي: خيل عليهم أي: يجوز ذلك إن احتيج له أي: لمالهم أي: الاستعانة به عليهم ثم بعد الاستعانة به والاستغناء عنه رد إليهم (كغيره) أي: كما يرد غير ما يستعان به من الأموال كغنم ونحوها أي: على فرض لو حيز عنهم أو أن القدرة عليهم بمنزلة حيازته فلذا عبر بالرد (وإن لقهر أمنوا) بضم الهمز وكسر الميم مخففة أي: حصل الأمان للإمام بالظهور عليهم (لم يقف) أي: يتبع (منهم من لهزم يركن. كذا على جريحهم لا يجهز. إلا إذا لفئة تحيزوا) وقد ذكره أربابُ السِّيَر عن علي ﷺ أنه لم يتبع المنهزم يوم الجمل ولا ذفف على الجريح وأمر بإتباع المنهزمين وقتل الأسير والإجهاز على الجريح، فقيل له في ذلك فقال: هؤلاء لهم فئةٌ ينحازون إليها دون الأولين (وقتله أباه عنه نهيا. وإرثه يأخذه مستوفيا. وينتفي ضمان من تأولا. إن أتلف النفس وما تمولا) أي: وكره للرجل المعين للإمام على قتال البغاة قتل أبيه الباغي عمداً مبارزة، ولا يُكرَهُ له قتلُ أخيه ولا عمه ولا جده. ومن قتل أباه أو أخاه الباغي ورثه؛ لأنه ليس عدواناً ولا يضمن باغ متأول أي: معتقد حقية خروجه لشبهة قامت عنده أتلف حال خروجه نفسا معصومة أو مالا كذلك ترغيباً له في الرُّجوع إلى الحق ولأن الصحابة ﷺ عنهم أهدرت الدماء التي كانت في حروبهم، فإن بقي المالُ بعينِهِ في يدِهِ وجب عليه ردُّهُ لمستحقِّه وغير المتأول يأثم ويضمن النَّفسَ والمالَ فيقتص منه ويغرم عوض المال إن أتلفه وإلا رده بعينه (والحكم إن أقامه وما حكم. به من استقضاه ماض مستتم) أي: وإن ولى المتأول قاضيا وحكم بأحكام أو أقام حدّاً على مستحقِّهِ ثم رجع المتأوِّلُ للحقِّ ودخل تحت طاعةِ الإمام مضى حكمُ قاضيه الذي ولاه حال خروجه ومضى حد شرعي لنحو قذف أقامه أي: المتأول للضرورة ولشبهة التأويل، وقال ابنُ القاسم تُردُّ أحكامُهُ لعدم صحَّة توليته (ورد ذمي معه لذمته. بدون غرم فهو في طريقته) أي: ورد ذمي خرج معه لذمَّتِهِ التي كان عليها قبل خروجه ويوضع عنه ما يوضع عن المتأوِّل الذي خرج معه. وأمَّا إن قاتل مع أهل العصبية المخالفين

للإمام العدل فهو نقضٌ لعهدِهِم يوجب استحلالهم (وذو العناد الغرم عنه فرضا. وصاحب الذمة معه نقضا) أي: وضمن الباغي المعاند أي: المجترئ على البغي بلا تأويل النَّفس التي قتلها فيقتص منه إن لم يزد بإسلام أو حريَّةٍ والمال لعدم عذره. والكافر الذمي الخارج، والمقاتل معه ولو مكرها ناقض لعهده فيباح دمه وماله إن كان السلطان عدلا وإلا فلا (وكالرجال المرأة المقاتله. في جل ذاك لا بكل نازله)أي: والمرأة الباغية المقاتلة بسلاح وخيل كالرجل الباغي المقاتل في جميع ما تقدم. والله أعلم وبه التوفيق.

الأدلة الأصلية لهذا الباب: من شرحنا إقامةُ الحجَّة بالدَّليل ومن غيره:

01- قال الله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾﴾ [الحجرات: 49/ 9].

02- وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ۖ﴾ [النساء: 4/ 59].

03- وعن ابن عباس رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: " مَن رأى من أميره شيئاً يكرهُهُ فليصبر عليه، فإنه ليس أحدٌ يفارقُ الجماعةَ شبراً فيموت إلا مات ميتة جاهلية. " متفق عليه: أخرجه البخاري في الفتن، باب: قول النبي ﷺ سترون بعدي أمورا تنكرونها (6530)، ومسلم في الإمارة، باب: وجوبُ ملازمة جماعة المسلمين عند ظُهور الفِتَنِ وفي كلِّ حالٍ وتحريم الخروج على الطَّاعة ومفارقة الجماعة (3436).

04- وعن أمِّ سلمةَ زوجِ النَّبيِّ ﷺ أنه قال: " إنه يُستعمَلُ عليكم أمراءُ فتعرفون وتُنكرون، فمن كره فقد برئ، ومن أنكر فقد سلِمَ، ولكن مَن رضي وتابع " ، قالوا: يا رسولَ الله ألا نقاتلُهم؟، قال: " لا ما صلوا " ، أي: من كره بقلبه وأنكر بقلبه. أخرجه مسلم في الإمارة، باب: وجوب الإنكار على الأمراء فيما يخالف الشرع وترك قتالهم ما صلوا ونحو ذلك (3445).

05- وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: " هل تدري يا ابنَ أمِّ عبدٍ

كيف حكم الله فيمَن بغى من هذه الأمة، قال: الله ورسوله أعلم، قال: لا يجهز على جريحها ولا يقتل أسيرها ولا يطلب هاربها ولا يقسم فيؤها. رواه البزار والحاكم وصحَّحَهُ، فوهم؛ لأن في إسناده كوثرَ بنَ حكيم وهو متروك، وصحَّ عن علي رضي الله عنه من طرقٍ نحوه موقوفاً، أخرجه ابن أبي شيبة والحاكم قاله الحافظ.

06- وبه قال الشافعي وأحمد، وقال أبو حنيفة: إذا كان لهم فئة أجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم ولا تسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم مال.

07- وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: " من حمل السلاح فليس منا ". متفق عليه: أخرجه البخاري في الفتن، باب: قول النبي ﷺ من حمل علينا السلاح فليس منا (6544)، ومسلم في الإيمان، باب: قول النبي ﷺ من حمل علينا السلاح فليس منا (143).

08- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: " من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فمات فميتته جاهلية ". أخرجه مسلم في الإمارة، باب: وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن وفي كل حال وتحريم الخروج على الطاعة ومفارقة الجماعة (3437).

09- وعن أمِّ سلمةَ قالت: قال رسول الله ﷺ: " تَقتُلُ عمَّاراً الفئةُ الباغية ". رواه مسلم في الفتن وأشراط الساعة، (5194).

10- وعَنْ عَرْفَجَةَ بن شريح رضي الله عنه قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ الله ﷺ يَقُولُ: " مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ أَوْ يُفَرِّقَ جَمَاعَتَكُمْ فَاقْتُلُوهُ. أخرجه مسلم في الإمارة، باب: حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع (3443).

وبالله التوفيق وبه نستعين.

قال جامعه محمد باي بن محمَّد عبد القادر بن محمد بن المختار بن أحمد المعروف ببلعالم القبلوي الساهلي التواتي: قد فرغنا من الجزء التاسع من مرجع الفروع إلى التأصيل من الكتاب والسنَّة والإجماع الكفيل، شرح على نظم الشيخ خليفة بن حسن السوفي القماري لمختصر خليل المسمى جواهر الإكليل.

وذلك يوم الأحد الموافق للحادي والعشرين (21) من جمادى الثانية عام اثنين وعشرين وأربعمائة وألف (1422) من الهجرة النبوية في مكتبنا بالمدرسة الدِّينية القرآنية التابعة لمسجد مصعب بن عمير بحيِّ الرُّكينة أولف أدرار.

والحمد لله الذي بنعمتِهِ تتمُّ الصَّالحات، سبحانك اللهمَّ وبحمدك، أشهدُ أن لا إلهَ إلا أنت أستغفرُك وأتوبُ إليك، عملت سوءاً وظلمت نفسي فاغفر لي فإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت. والحمد لله ربِّ العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين.

ويليه الجزء العاشر وأوَّله باب الردة أعاننا الله على إتمامه آمين.